

UNIVERSITÉ DE PARIS — FACULTÉ DE DROIT

---

# DE LA NATIONALITÉ DES SOCIÉTÉS DE COMMERCE

---

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(Sciences Juridiques)

*Présentée et soutenue le Vendredi 18 Juin 1920, à 3 heures 1/2*

PAR

**ANDRÉ PEPY**

DOCTEUR ÈS-SCIENCES POLITIQUES ET ÉCONOMIQUES  
LAURÉAT DE LA FACULTÉ DE DROIT DE PARIS  
CHARGÉ DE COURS À LA FACULTÉ DE DROIT DE GRENOBLE

---

*Président :* M. GEOUFFRE DE LAPRADELLE, *professeur*  
*Suffragants :* { MM. PERCEROU, *professeur*  
RIPERT, *agrégé*

---

LIBRAIRIE  
DE LA SOCIÉTÉ DU  
RECUEIL SIREY  
Avec Mon LAROSE & FORCEL  
**LÉON TENIN, Directeur**  
22, rue Soufflot, PARIS, 5<sup>e</sup>

---

1920







**THÈSE**  
**POUR LE DOCTORAT**

---

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni  
improbation aux opinions émises dans les thèses :  
ces opinions doivent être considérées comme propres  
à leurs auteurs.

---



# DE LA NATIONALITÉ

DES

# SOCIÉTÉS DE COMMERCE

---

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(Sciences Juridiques)

*Présentée et soutenue le Vendredi 18 Juin 1920, à 3 heures 1/2*



PAR

**ANDRÉ PEPY**

DOCTEUR ÈS-SCIENCES POLITIQUES ET ÉCONOMIQUES

LAURÉAT DE LA FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

CHARGÉ DE COURS A LA FACULTÉ DE DROIT DE GRENOBLE

---

*Président :* M. GEOUFFRE DE LAPRADELLE, *professeur*

*Suffragants :* { MM. PERCEROU, *professeur*  
RIPERT, *agrégé*

---

LIBRAIRIE

DE LA SOCIÉTÉ DU

RECUEIL SIREY

ANCIENNES MAISON LAROSE & FORCEL

LÉON TENIN, *Directeur*

22, rue Soufflot, PARIS, 5<sup>e</sup>

---

1920



Digitized by the Internet Archive  
in 2026



## BIBLIOGRAPHIE

---

### Articles, mémoires, notices, etc.

- Maurice Alfassa. — *Les Sociétés anonymes après la guerre*. *Nouvelle Revue*, 1916, p. 97 et sq.
- Mario d'Amelio. — *A quels signes reconnaître une société comme nationale en Italie*, *Clunet*, 1917, p. 1.223 et s.
- Arminjon. — *De la nationalité des personnes morales*, *Revue de droit international et de législation comparée*, 1902, p. 321 à 440.
- Arminjon. — *Les Sociétés étrangères en Egypte et la jurisprudence mixte*, *Revue de Droit international privé*, 1906, p. 772 et sq., p. 865 et sq.
- G. d'Avenel. — *La défense économique contre l'Allemagne*, *Revue des Deux-Mondes*, 1<sup>er</sup> août 1916, p. 619-641.
- H. E. Barrault. — *Des entreprises austro-allemandes constituées sous la forme de sociétés françaises*, *Revue de droit international privé*, 1916, p. 159 à 185.
- Walter Berry. — Discours prononcé au banquet offert par la Fédération des Industriels et des Commerçants français le 31 octobre 1918 (In. : *Journée industrielle, financière, économique* des 1<sup>er</sup> et 2 novembre 1918).
- Chambre de Commerce de Paris, conclusions adoptées le 5 juillet 1916 (*Clunet*, 1917, p. 310).

- P. Collenot. — Les étrangers et la nationalité des sociétés, *L'Economie nouvelle*, avril 1919, p. 89 et sq.
- E. d'Eichthal. — De la participation des étrangers aux sociétés commerciales françaises. — *L'Economiste français*, 19 février 1917, 1917, 1<sup>er</sup> semestre p. 195 et sq.
- Torquato C. Giannini. — De la situation juridique faite en Italie aux sociétés commerciales étrangères (Congrès international de Droit comparé de Paris), 31 juillet-4 août 1900, *Procès-verbaux et documents*, tome I, p. 559 et sq.
- D<sup>r</sup> H. Giesker-Zeller. — *Régime juridique des biens des sujets ennemis* (Allemagne), Clunet, 1917, p. 878.
- Gombeaux. — De la nationalité des personnes morales en droit allemand (Extrait de : D<sup>r</sup> Ernst Isay. *Die Staatsangehörigkeit der juristischen Personen*, Clunet 1907, p. 993 et s.
- Eugène Hanssens. — Notice sur la situation juridique faite par la loi belge aux sociétés commerciales étrangères (Congrès international de Droit comparé de Paris, 31 juillet-4 août 1900, *Procès-verbaux et documents*, tome I, p. 540 et sq.
- A. Henry. — *Les séquestres des biens austro-allemands*, *Revue de droit international privé*, 1916.
- Malcom Mac Ilwraith. — *Situation des sociétés étrangères en Egypte*, Clunet, 1911, p. 1.115 et sq.
- C. Jordan. — *Les étrangers et le régime des sociétés*, *Bulletin de la société de législation comparée*, 1917, p. 536 et sq.
- Henri Lavollée. — *De la nationalité des sociétés*, *Nouvelle revue pratique de Droit international privé*, 1909, p. 1 et sq., 49 et sq.
- Legouez. — Intervention dans la discussion de la communication faite par M. Lyon-Caen sur la nationalité des sociétés, *Bulletin de la Société de législation comparée*, 1917, p. 135.
- Lemonon. — *La fin de la Triple-Alliance et le commerce italien*, *Revue de Paris*, 15 décembre 1916.
- Ch. Lyon-Caen. — *De la nationalité des sociétés par actions*, *Journal des sociétés*, 1880, p. 32 et sq.
- Ch. Lyon-Caen. — Communication faite à la Société de législation comparée, le 18 décembre 1916, sur la nationalité des sociétés, spécialement des sociétés composées en tout ou en partie de



- membres étrangers, *Bulletin de la société de législation comparée*, 1916, p. 405 et sq.
- Ch. Lyon-Caen. — *Des conditions à exiger pour que les sociétés soient françaises*, *Clunet*, 1917, p. 5 et sq.
- Mémoire confidentiel de l'Association des Industriels allemands du fer et de l'acier et de l'Association des Maîtres de forges allemands*, Berlin, 1917 (publié par le Comité des Forges, Paris, 20 juillet 1918).
- Mémoire présenté au Gouvernement au sujet des résolutions adoptées par la Conférence économique des Gouvernements alliés. Bulletin mensuel de la Fédération des Industriels et Commerçants français*, septembre 1916, p. 293.
- Pascaud. — *De la nationalité des sociétés par action*, *Revue des sociétés*, 1906, p. 441 et sq.
- Pic. — *De la faillite et de la liquidation judiciaire des sociétés étrangères en Droit international privé*, *Clunet*, 1898, p. 573 et sq.
- Pic. — *Contribution à l'étude de la nationalité des sociétés*, *Clunet*, 1917, p. 841 et sq.
- J. Pillaut. — *Du caractère politique de la notion de nationalité*, *Revue de Droit international privé*, 1916, p. 14 à 33.
- A. Pillet. — *Intervention dans la discussion de la communication faite par M. Lyon-Caen sur la nationalité des sociétés*, *Bulletin de la Société de législation comparée*, 1917, p. 127.
- E. R. Salem. — *Le problème de la nationalité des Sociétés et les intérêts français à l'étranger*, *Clunet*, 1919, p. 23-36.
- Soulange-Bodin. — *L'avant-guerre en Belgique*, *Revue de Paris*, 15 mai 1916.
- Soulange-Bodin. — *L'avant-guerre allemande en Angleterre*, *Revue de Paris*, 15 novembre 1916.
- Stregeman. — *La politique mondiale de l'Allemagne*, *Revue économique internationale* 1913, 111.
- Thaller. — *Sur la nationalité des sociétés par actions*, *Annales de Droit commercial*, 1890, Doctrine p. 257 et sq.
- G. Théry. — *La France aux Français*, *Revue catholique des Institutions et du droit*, septembre-décembre 1915, p. 289 et sq.

- E. Tissot. — *Sur l'influence allemande dans l'industrie électro-technique suisse*, *Revue générale d'électricité*, 1918, 12 janvier.
- Ch. de Visscher. — *La nationalité et le caractère ennemi des sociétés commerciales d'après la jurisprudence des Cours anglaises*. *Rev. de Droit international privé*, 1917, p. 503-515.
- Paul Wauvermans. — *Les sociétés étrangères en Russie*, *Revue de droit international privé*, 1905, p. 71 et sq., 496 et sq.
- Zeballos. — *De la condition dans la République Argentine des sociétés constituées en pays étranger*, *Clunet*, 1906, p. 604 et sq.

#### Notes de jurisprudences.

- Chavegrin. — Sous Trib. Seine, 26 mai 1884, S., 88, 2.89.
- Cohendy. — Sous Cour Paris, 23 janvier 1889, D., 90.2.4.
- Demogue. — Sous Trib. civ. Lille, 21 mai 1908, S., 1908, 2.177.
- Lucas et Weiss. — Sous Cass., Crim., 21 novembre 1889, *Pand. franç.*, 1890 1.100.
- Perceyrou. — Sous Trib. civ., Lille, 21 mai 1908, D., 1910. 2.41.
- Pic. — Sous Cass., Req., 17 juillet 1899, D., 1904. 1.225.
- L. Renault. — Sous Cour de Bruxelles, 13 juin 1877, *Clunet*, 1878, p. 504.
- Thaller. — Sous Cass., Req., 20 janv. 1882, *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1883, p. 341.
- A. Wahl. — Sous Montpellier, 24 janv. 1916, S. 1916, 2.17.  
» Sous Rouen, 3 nov. 1915, S. 1916, 2.57.
- A. Weiss. — Sous Cour, Paris, 23 janvier 1889, *Annales de Droit commercial*, 1889, p. 113.

#### Ouvrages.

- Henri Andrillon. — *L'expansion de l'Allemagne*, Paris, 1914.
- Bézar-Fargas. — *Traité théorique et pratique du contentieux des transferts d'actions et d'obligations nominatives*, Paris, 1905.



- Brouilhet. — *Précis d'économie politique*, Paris-Lyon, 1912.
- L. Bruneau. — *L'Allemagne en France*, Paris, 1914.
- Calvo. — *Le Droit international théorique et pratique*, 4<sup>e</sup> édition, tome II.
- Cogordan. — *La nationalité au point de vue des rapports internationaux*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, 1890.
- Copper Royer. — *Traité théorique et pratique des sociétés anonymes*, Paris, 1915, tome I.
- Despagnet. — *Précis de Droit international privé*, 5<sup>e</sup> éd.
- Guillery. — *Commentaire législatif*, Bruxelles, 1878, tome II.
- Henri Hauser. — *Les Méthodes allemandes d'expansion économique*, 7<sup>e</sup> éd., Paris, 1916.
- Houpin et Bosvieux. — *Traité théorique et pratique des sociétés civiles et commerciales*, 5<sup>e</sup> éd., Paris, 1918, tome III.
- Intérêts économiques et rapports internationaux à la veille de la guerre*, Paris, 1915.
- Lainé. — *Les personnes morales en Droit international privé*, Clunet, 1813.
- Norbert Lallié. — *La guerre au commerce allemand. — I. L'organisation allemande et ses résultats*, Paris, 1918.
- Lyon-Caen et Renault. — *Traité de Droit commercial*, 4<sup>e</sup> éd., Paris, 1909, tome II, 2<sup>e</sup> partie.
- A. Pillet. — *Des personnes morales en Droit international privé*, Paris, 1914.
- A. Pillet. — *Principes de Droit international privé*, Paris, 1903.
- Pont. — *Commentaire. Traité des sociétés civiles et commerciales*, Paris, 1886, tome II.
- Presiozi. — *L'Allemagne à la conquête de l'Italie*, traduction Lémonon, Paris, 1916.
- Rapports commerciaux des agents diplomatiques et consulaires*, 1905, n<sup>o</sup> 428. — 1906, n<sup>o</sup> 524.
- G. Rodriguez. — *Une fraude à la mode. Des entreprises françaises constituées en sociétés anglaises*, Paris, 1908.
- Surville et Arthuys. — *Cours élémentaire de Droit international privé*, 5<sup>e</sup> éd., 1910.
- Thaller. — *Esquisse de réforme de la législation des étrangers*

particulièrement dans les rapports franco-allemands, Paris, 1917.

Vallet. — *Répertoire de l'avant-guerre* « Introduction : Les séquestres et la colonisation allemande en France » par M. de Roux, Paris, 1916.

de Vareilles-Sommieres. — *La synthèse du Droit international privé*, tome II.

de Vareilles-Sommieres. — *Les personnes morales*, Paris, 1902.

Vavasseur. — *Traité des sociétés civiles et commerciales*, 6<sup>e</sup> éd., Paris, 1910.

Vouters. — *Les procédés d'exportation du commerce allemand*, Paris, 1908.

Albert Wahl. — *Commentaire de la loi du 22 novembre 1913*, Paris, 1914.

André Weiss. — *Manuel de Droit international privé*, Paris, 1914.

André Weiss. — *Traité de Droit international privé*. T. I et N, 2<sup>e</sup> édit.

#### Répertoires généraux et travaux collectifs.

*Annuaire de l'institut de Droit international, Session de Hambours, 1891, tome II, p. 151 à 172.*

Congrès international de Droit comparé tenu à Paris, 31 juillet-4 août 1900, *Procès-verbaux et documents*, tome I, Paris 1905.

Congrès international des sociétés par actions, tenu à Paris en 1900, *compte-rendu sténographique*, Paris, 1900.

Dalloz. — *Répertoire, verbo Sociétés.*

Merlin. — *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, Bruxelles 1827, tome XIX, verbo Gens de main-morte, part. VII, n<sup>o</sup> 1 et 11.

Pandectes françaises, *Répertoire, verbo Sociétés*

Sirey. — *Répertoire, verbo Sociétés.*



Thèses.

- Bossert. — *De la situation juridique en France des sociétés commerciales étrangères*, Nancy, 1900.
- Boullay. — *De la condition juridique des sociétés étrangères en France et de leurs titres sur le marché français*, Caen, 1899.
- Chervet. — *Des sociétés commerciales en Droit international privé*, Paris, 1886.
- Drouin. — *De la condition juridique des sociétés commerciales étrangères en France*, Paris, 1897.
- Lesage. — *De la compétence et du conflit de lois relativement aux sociétés commerciales étrangères*, Paris, 1895.
- Leven. — *De la nationalité des sociétés et ses effets juridiques*, Paris, 1899.
- Meplain. — *Les sociétés étrangères en France*, Paris, 1897.
- Pineau. — *Des sociétés commerciales en droit international privé*, Bordeaux, 1893.
- Pipi. — *De la condition légale des sociétés étrangères en France*, Paris, 1884.
- Robin. — *Régime légal des valeurs mobilières étrangères en France*, Dijon, 1899.
-





## PRINCIPALES ABRÉVIATIONS

---

|                            |                                                                       |
|----------------------------|-----------------------------------------------------------------------|
| Annales.                   | Annales de Droit Commercial.                                          |
| Ann. lég. étr.             | Annuaire de législation étrangère.                                    |
| Bull. Min. Col.            | Bulletin officiel du Ministère des Colonies.                          |
| Bull. soc. lég. comp.      | Bulletin mensuel de la société de législation comparée.               |
| Clunet.                    | Journal du Droit International privé et de la jurisprudence comparée. |
| D.                         | Dalloz, Jurisprudence générale.                                       |
| Journ. soc.                | Journal des sociétés civiles et commerciales.                         |
| Pand. fr. ou franç.        | Pandectes françaises, recueil de législation et de jurisprudence.     |
| Rép.                       | Répertoire.                                                           |
| Rev. de Droit Intern.      | Revue de Droit International et de législation comparée.              |
| Rev. D. Intern. privé.     | Revue de Droit International privé et de Droit pénal international.   |
| Rev. des Soc. ou Rev. Soc. | Revue des Sociétés.                                                   |
| S.                         | Sirey, Recueil général des lois et arrêts.                            |

---





## AVANT-PROPOS

---

Le problème de la nationalité des sociétés a perdu, au cours de la guerre qui s'est engagée en août 1914 son caractère un peu académique pour revêtir une importance tragique, et il est peu de questions qui soient plus actuelles et plus angoissantes. Dans l'étude que nous allons tenter, nous essayons de dégager les divers principes juridiques sur lesquels on peut s'appuyer pour le résoudre, et nous les confrontons aux faits que la guerre a révélés et aux nécessités qu'elle a fait surgir.

Nous n'avons point distingué entre les sociétés civiles et les sociétés commerciales ; il nous a paru que les mêmes considérations valaient pour les unes comme pour les autres. Quant aux sociétés commerciales mêmes, la force même des choses nous a conduit à nous préoccuper plus particulièrement des sociétés anonymes. Ce sont ces sociétés surtout qui donnent au problème de la nationalité des sociétés sa véritable importance, et la plupart des questions en présence desquelles se trouvent législateurs, magistrats et juristes ne se seraient point posées si les commerçants n'avaient pu former entre eux que des sociétés de personnes.

C'est sous le bénéfice de cette observation que nous entreprenons notre étude.

---



## PREMIERE PARTIE

---

### LE PROBLÈME DE LA NATIONALITÉ DES SOCIÉTÉS AVANT LA GUERRE

#### I. — Justification de cette étude.

1. — L'étude des solutions adoptées avant la guerre de 1914 en matière de nationalité des sociétés, aussi bien par les tribunaux que par la doctrine, peut paraître aujourd'hui dépourvue de tout intérêt. Les temps où le monde était en paix semblent bien loin de nous ; les conditions sociales, notre vision du monde, tout a été bouleversé. A quoi bon retourner en arrière, ressusciter des idées et des théories faites pour un monde que jamais plus nous ne reverrons ? Une seule chose est intéressante : voir de quelle manière se pose aujourd'hui le problème de la nationalité des sociétés ; rechercher les solutions qu'il comporte dans l'état de choses nouveau issu de la guerre.

Une telle attitude serait à vrai dire anti-scientifique au premier chef.

Tout d'abord, il est impossible de rien comprendre aux discussions qui se produisent actuellement au sujet de la nationalité des sociétés, il est impossible d'apprécier la valeur des théories qui se combattent en ce moment si l'on n'étudie au préalable les théories et les discussions que cette même question avait fait naître avant la guerre. L'esprit humain est ainsi fait qu'il ne



sait pas renoncer sans lutte à des habitudes de raisonnement depuis longtemps acquises. Or, quant à la question qui nous occupe, la jurisprudence aussi bien que la doctrine avaient depuis de longues années construit des systèmes, adopté des points de vue, édifié des solutions qui ne sont pas encore délaissés. Quelle idée maîtresse les inspirait, dont l'influence se fait encore sentir aujourd'hui? Pour le savoir, il ne faut pas se contenter de suivre les discussions engagées en ce moment, où l'on se préoccupe moins de systématiser que de trouver d'urgence des solutions pratiques ; il faut remonter aux exposés doctrinaux d'avant-guerre.

En second lieu et surtout, l'étude des doctrines qui, avant la guerre, prétendaient résoudre le problème de la nationalité des sociétés, nous paraît avoir un puissant intérêt de méthode juridique. Les théories juridiques n'ont de valeur que si elles cadrent exactement avec les faits sociaux qu'elles se préoccupent de régler. *Natura non imperatur nisi parendo* ; ce principe du chancelier Bacon n'a point perdu de sa vigueur ni de sa vérité. On ne commande à la nature qu'en obéissant à ses lois ; cela est vrai de l'ordre juridique comme de tous les autres ordres où l'activité de l'homme se déploie. Le droit ne peut prétendre au rôle de direction qui est le sien (1) qu'à la condition expresse de prendre un appui préalable sur une exacte connaissance de la nature humaine, de ses tendances, du milieu social où ses tendances s'exercent. Science sociale, le droit ne peut revendiquer ce titre que s'il prend son point de départ dans une analyse fidèle de la vie réelle et des phénomènes sociaux au milieu desquels son action est appelée à se développer (2).

(1) Sur le rôle de direction — et aussi de garantie — qui est celui du droit, V. Pillet, *Principes*, chap. I, § 6, p. 14.

(2) Sur ce point, cf. également Pillet, *op. cit.*, § 6 et 16, et aussi § 8, p. 21.

Or, il n'est pas de période où les problèmes de nationalité se posent avec plus d'acuité — on pourrait même dire avec plus de brutalité — qu'en temps de guerre. L'idée de guerre est au fond même de l'idée de nationalité. Le national s'oppose tout naturellement à l'étranger, et l'étranger d'aujourd'hui peut être l'ennemi de demain. Il est donc probable que nous trouverons dans les phénomènes de la guerre une pierre de touche qui nous permettra de juger de la valeur des solutions adoptées en matière de nationalité des sociétés. Il y aura peut-être lieu de se demander si la nationalité des sociétés est bien une véritable nationalité, si même la notion de la nationalité est une notion applicable aux sociétés, et si oui, quelles conditions doivent être réunies pour que son application soit possible. Mais n'est-il pas évident qu'il faut au préalable savoir ce que l'on a entendu dire par nationalité des sociétés, connaître dans quelles conditions a surgi cette idée, mettre en lumière la méthode qui a conduit à son adoption.

Ainsi, pratiquement aussi bien que théoriquement, l'étude que nous entreprenons est pleinement justifiée.

(1) Cf. sur l'opposition entre national et étranger et sur le lien qui existe entre ce sentiment et l'idée de nationalité, A. Kammerer, La nouvelle loi chinoise sur la nationalité (*Revue de Droit Intern. privé*, 1919, p. 722). « Jusqu'à présent, la notion de nationalité n'existait pas plus en Chine que celle de patriotisme : ces deux idées sont nées en même temps, créées par le sentiment de la conservation et de la défense contre l'influence de l'étranger ».

---





## CHAPITRE PREMIER

### LE DROIT POSITIF FRANÇAIS AVANT LA GUERRE

#### SOMMAIRE

2. Silence de la loi française. — 3. Importance croissante de la distinction entre sociétés françaises et sociétés étrangères. — 4. La jurisprudence est unanime à faire cette distinction en appliquant aux sociétés la notion de nationalité. — 5. Cette nationalité ne peut dépendre de la nationalité des associés ; les décisions en sens contraire sont tout à fait exceptionnelles. — 6. Evolution de la jurisprudence depuis le milieu du *xix*<sup>e</sup> siècle quant à la détermination de l'élément qui doit fixer la nationalité de la société. — 7 et 8. Adoption du siège social comme critérium de la nationalité des sociétés : motifs qui ont poussé la jurisprudence à cette adoption ; lien qui existe entre la nationalité d'une société et son domicile. — 9. Qu'il faut rapprocher la jurisprudence relative à la nationalité des sociétés de la jurisprudence relative à la compétence juridictionnelle : le siège social, centre de la vie juridique de la société. — 10. Théorie de la fraude : notion du siège social fictif ou apparent. — 11 et 12. — La fraude n'est pas limitée à ce seul cas : le siège social doit être établi dans un pays avec lequel la société a des attaches sérieuses, dans lequel elle possède un intérêt sérieux. — 13. Jusqu'à quel point il est vrai de dire que, dans le système jurisprudentiel, la nationalité dépend du siège social. — 14. Observations soulevées par la jurisprudence. — 15. Changement de nationalité. — 16. Sociétés propriétaires de navires.

2. — La législation française est absolument muette sur la question de la nationalité des sociétés. Que faut-il entendre par sociétés françaises et sociétés étrangères ? Veut-on, par cette distinction, appliquer aux sociétés une véritable nationalité, analogue à la nationalité des personnes physiques, ou vise-t-on seu-

lement à séparer les sociétés constituées suivant les dispositions de la loi française des sociétés formées d'après les règles des législations étrangères ? Nulle part, le législateur ne s'est prononcé. Ni le code de commerce de 1807, ni la loi du 30 mai 1857, ni les lois du 24 juillet 1867 et du 1<sup>er</sup> août 1893, ni les décrets du 22 janvier 1868 et du 10 juillet 1901, relatifs aux sociétés d'assurances, ne s'occupent de régler ce point. Il aurait été pourtant du plus haut intérêt, sans même prononcer le nom de nationalité, de préciser, ainsi que le fait la loi belge (1), les sociétés auxquelles s'appliquent ces divers textes législatifs. La loi française ne fait rien de semblable ; ni la loi du 17 mars 1905 relative à la surveillance et au contrôle des sociétés d'assurances sur la vie, ni la loi du 19 décembre 1907, relative aux sociétés de capitalisation, ni que la loi du 3 juillet 1913, concernant les sociétés d'épargne, qui prévoient toutes des garanties spéciales à exiger des entreprises étrangères (2), n'indiquent à quels signes on reconnaîtra les sociétés françaises et les sociétés étrangères.

La loi du 22 novembre 1913, qui donne aux assemblées générales d'actionnaires le pouvoir d'apporter toutes modifications aux statuts leur interdit de changer la nationalité de la société sans dire d'ailleurs ce qu'il faut entendre par là, sans indiquer de quels faits découle cette nationalité.

3. — Pourtant, la question de savoir comment on distinguera sociétés françaises et sociétés étrangères — ce qu'on appelle généralement la question de la nationalité des sociétés — n'a cessé,

(1) Loi du 18 mai 1873, modifiée par la loi du 22 mai 1886, art. 129 : « Toutes sociétés dont le principal établissement est en Belgique est soumise à la loi belge, bien que l'acte constitutif ait été passé en pays étranger ».

Cf. Code de commerce italien de 1882, art. 230, p. 4.

(2) Loi du 17 mars 1905, art. 7, 8, 12 ; loi du 19 décembre 1907, art. 7, 8, 12 ; loi du 3 juillet 1913, art. 11.

depuis le milieu du XIX<sup>e</sup> siècle, de se poser devant les tribunaux. La pénétration réciproque des divers peuples qui allait toujours croissant, le besoin de capitaux étrangers pour la mise en valeur des pays pauvres en argent mais riches en ressources naturelles, l'internationalisation du commerce, poussaient les Etats à admettre sur leur territoire et à y laisser poursuivre leurs opérations des sociétés constituées d'après une loi autre que la leur propre, et ces mêmes conditions sociales amenaient devant les magistrats des affaires, toujours plus nombreuses dans lesquelles il était nécessaire de savoir si l'on se trouvait devant une société française ou étrangère. Une société devait-elle être soumise aux taxes prévues pour les sociétés françaises? Une société, constituée d'après une loi étrangère, était-elle valable, et sa constitution n'était-elle pas viciée par une pensée de fraude? Ses fondateurs n'avaient-ils pas cherché à esquiver dans une intention malhonnête les prescriptions sévères de la loi française? Devait-on appliquer à une société donnée les dispositions des articles 13, 14 et 16 du code civil? Une société avait-elle ou non le droit d'ester en justice devant les tribunaux français, d'émettre des actions en France? Telles étaient les diverses hypothèses que les magistrats avaient à résoudre, tels étaient les problèmes dont ils devaient chercher la solution.

4. — Cette solution, les magistrats crurent la trouver dans l'application aux sociétés de la notion de nationalité. L'idée que les sociétés ont une nationalité est pour eux un principe tellement évident que c'est à peine s'ils se préoccupent de l'exprimer ; on ne le trouve guère énoncé que dans deux arrêts (1).

Les tribunaux ne se sont pas attardés à demander quelle était la portée de la distinction entre sociétés françaises et étrangères ;

(1) Trib. civil, Nancy, 16 avril 1883, Grafton et C<sup>o</sup>. S. 88.2.91. — Trib. civil de Lille, 21 mai 1908, The West Canadian Collieries Ltd., S. 1908. 2 177.



ils n'ont pas recherché si cette distinction impliquait une véritable question de nationalité ; ils ne se sont pas même soucié d'analyser la nature réelle de cette nationalité des sociétés dont ils parlent constamment. L'idée de nationalité leur a paru commode pour régler les problèmes que leur posait la vie quotidienne, et ils s'en sont servi largement sans chercher plus loin.

Si la jurisprudence a été unanime à appliquer la notion de nationalité aux sociétés, cette unanimité ne s'est pas maintenue quand il s'est agi de déterminer le critérium de cette nationalité. Pendant longtemps, la jurisprudence a hésité entre les divers éléments qui peuvent servir à cette détermination. C'est seulement vers 1890 qu'elle a commencé à dégager les grandes lignes du système qui était définitivement adopté dans les dernières années qui ont précédé la guerre.

Nous allons essayé de retracer cette évolution, et de mettre en lumière les idées directrices qui inspirent la théorie jurisprudentielle.

5. — Des divers éléments auxquels on peut s'attacher pour établir la nationalité d'une société, lieu de constitution, lieu d'émission des titres, nationalité des associés, siège d'exploitation, siège social, il en est un qu'il faut éliminer au préalable : c'est la nationalité des associés. Nombreuses sont les décisions qui rejettent formellement ce critérium, et c'est un des points sur lesquels la jurisprudence est le plus ferme. Qu'il s'agisse de sociétés de capitaux (1), ou même de sociétés de personnes (2),

(1) Trib. comm. Seine, 3 mai 1899, *Atmospheric Nitrogen C<sup>o</sup> Ltd.* (Clunet, 1900, p. 802) ; Trib. civ. Lille, 21 mai 1908, *The West Canadian Collieries Ltd.* (*Rev. D. Intern. privé*, 1909, p. 877).

(2) Trib. comm. du Havre, 3 septembre 1874, *Wachter et C<sup>o</sup>* (S., 88. 2.89, en sous-note) ; Trib. civ. Nancy, 16 avril 1883, *Grafton et C<sup>o</sup> S.*, 88.2.91 ; Trib. civ. du Havre, 24 décembre 1896, *Blandy frères et C<sup>ie</sup>* (Clunet, 1897, p. 584) ; Trib. civ. Seine, 17 juillet 1897, *Symons, Lippman et C<sup>o</sup>* (Clunet, 1898, p. 341) ; Cour Paris, 18 mai 1909, *Sternberg et C<sup>o</sup>* (Clunet, 1910, p. 198) — Adde : Cour Paris, 23 janvier 1889, *Séverin c. Robin et Tronson* (S. 91.2.123).

les arrêts s'accordent à dénier à la nationalité des associés toute influence prépondérante sur la nationalité de la société ; celle-ci, disent-ils, est un être moral, ayant une personnalité distincte de celle des associés, possédant par conséquent une nationalité différente (1).

Cependant, deux décisions introduisent une dissonance dans cette harmonie (2) et, malgré leur caractère exceptionnel, nous ne pouvons les passer tout-à-fait sous silence parce qu'elles touchent à un point particulièrement délicat de la théorie de la nationalité des sociétés.

Comment expliquer qu'une société exclusivement composée d'étrangers, parce qu'elle a son siège social en France, jouisse à l'encontre des étrangers de privilèges réservés aux seuls Français. Comment expliquer que des étrangers, parce qu'ils se sont associés puissent invoquer le bénéfice de l'article 14 du Code civil, et soient dispensés de fournir la caution *judicatum solvi* ?

On a invoqué pour justifier ces résultats, la personnalité mo-

(1) Sur cette question, voir la note de M. Chavegrin sous Trib. Seine, 26 mai 1884 (S. 88.2.89. Ref. S., tome XIV, 1883-85, p. 27).

(2) Tribunal civil de la Seine, 26 mai 1884, Kilgour et C<sup>o</sup> c. José de Lamozère (S., 88.2.91) : « Att. que bien qu'une société constitue un être moral distinct des associés qui l'ont formée, il ne peut s'en suivre qu'elle soit en droit une personne jouissant d'un statut différent de celui des personnes qui la composent... » Trib. civ. de Périgueux, 6 août 1891, Vengohechéa et C<sup>o</sup> (Clunet, 1891, p. 1183) : « Att. qu'il importe peu que les associés se soient conformés aux règles établies en France et que la société ait son siège social à Paris, qu'il suffit que les associés soient étrangers pour que l'art. 166 du Code de procédure civile soit applicable... »

On peut rapprocher ces décisions du système contenu par quelques auteurs (Cf. Michoud, *De la personnalité morale*, tome I, n<sup>o</sup> 74, p. 178 et tome II, n<sup>o</sup> 318, p. 328, note 1) d'après lequel les sociétés en nom collectif françaises possèdent quelques-uns des privilèges qu'on rattache à l'idée de nationalité, mais ne sont pas pour cela des personnes distinctes de leurs membres. Voir aussi pour la critique de cette idée Pillet, *Personnes morales*, § 42, p. 59, note 3.

rale de la société qui en fait un être absolument distinct de la société, ayant des droits et des obligations absolument différents des droits des personnes physiques qui la composent. Soit ; mais il n'en est pas moins vrai que surtout dans les sociétés de personnes où l'*intuitus personæ* joue un rôle considérable, l'activité de la société, considérée comme personne française, sera dirigée par des étrangers, que ce sera donc une activité étrangère (1). Ce n'est pas ici le lieu de discuter la valeur de la notion de nationalité des sociétés ; il nous suffit d'indiquer que les conséquences étrangères auxquelles cette notion aboutit dans certains cas (2) n'ont pas été sans être aperçues de la jurisprudence, puisque les arrêts auxquels nous avons fait allusion ont appliqué à des sociétés, établies en France, formées selon la loi française, mais composées d'étrangers, les articles du Code civil relatifs à la condition des étrangers (3).

6. — On ne pourrait rendre compte en une formule unique de l'évolution de la jurisprudence quant à la détermination du critérium propre à établir la nationalité d'une société (4). Si

(1) Dans la note précitée, M. Chavegrin déclare que « dès qu'une société, quelle que soit la patrie de ses membres, est établie en France, elle concourt par les travaux qu'elle exécute ou par le mouvement d'affaires qu'elle développe, au progrès de la prospérité nationale : elle représente un intérêt français. On en pourrait dire autant de tout étranger établi en France. Il est permis de penser que les événements actuels auront modifié l'opinion de M. Chavegrin. En sens contraire, voir Pillet, *op. cit.*, § 112, pp. 158 et 159.

(2) Cf. sur ce point Pillet, *op. cit.*, § 83, p. 126 et 112 bis, p. 157.

(3) De ce que la jurisprudence ne détermine pas la nationalité d'une société d'après la nationalité des associés, il ne s'ensuit pas qu'elle refuse à celle-ci toute influence sur celle-là. Nous aurons plus loin à déterminer dans quelle mesure la jurisprudence, tout en s'attachant principalement au siège social, fait intervenir les autres éléments qui donnent à une société sa caractéristique pour établir la nationalité de cette société, et nous essaierons de dégager de ce fait la conclusion qu'il faut en tirer.

(4) Sur l'évolution de la jurisprudence, voir Pillet, *op. cit.*, § 93-97, pp. 134-144, qui se place à un point de vue un peu différent du nôtre.

le point d'arrivée de cette évolution peut être indiqué nettement, comme nous le verrons plus loin, il n'en est pas de même de son point de départ. Pendant une période dont le terme peut être marqué entre les années 1880 et 1890, la jurisprudence s'est abstenue d'adopter en notre matière un système précis ; on ne peut même pas dire qu'elle ait oscillé entre des critères différents ; il serait plus vrai de déclarer qu'elle n'en a choisi aucun : elle a évité de se prononcer nettement entre les divers éléments sur lesquels on peut fonder la nationalité des sociétés. L'évolution de la jurisprudence a consisté, pourrait-on dire, à dégager un de ces éléments, le siège social, et à lui donner la part prépondérante, sinon exclusive, dans la détermination de la nationalité des sociétés.

À la vérité, certaines décisions antérieures à 1880 paraissent attacher une importance plus grande à un élément particulier de la société autre que le siège social. Par exemple, certains arrêts fondent la nationalité de la société sur le siège d'exploitation ; mais il faut ajouter que ces arrêts ne sont pas très nets. Dans son ouvrage si suggestif sur les Personnes morales en Droit international privé, M. Pillet donne comme premier exemple d'une décision de ce genre un arrêt de la Cour de cassation du 31 mai 1848 (1) ; mais il reconnaît lui-même que la Cour n'avait pas directement à décider de la nationalité de la société intéressée (2).

(1) Enregistrement c. Héritiers Taphinon, S., 48.1.444. — V. Pillet, *op. cit.*, p. 135.

(2) Il s'agissait de savoir si le legs fait par un Français, à un Français, d'actions d'une Compagnie établie en France pour l'exploitation d'un chemin de fer situé en Italie était affranchi du droit proportionnel d'enregistrement. La Cour répondit affirmativement, en déclarant que « les actions représentatives du droit à la concession et à l'exploitation du dit chemin, ayant leur objet matériel en pays étranger, devaient être réputés biens étrangers ». On le voit, il n'est pas question à proprement parler de la nationalité de la compagnie du chemin de fer intéressé.



On peut encore citer en faveur du système du siège d'exploitation une décision du Tribunal civil de la Seine du 11 mars 1880 (1), d'après laquelle « le domicile réel de la société peut seul déterminer sa véritable nationalité » ; le système contraire rendrait « illusoires toutes les précautions prises par les lois du pays où doit fonctionner la société ». Mais quel est ce domicile réel ? Quel est le pays où doit fonctionner la société ? Ces expressions doivent-elles s'appliquer au siège d'exploitation ou au siège social ? Le jugement ne le dit pas avec une netteté suffisante, et peut-être les juges n'ont-ils pas pensé à l'équivoque possible, la société en question ayant en Belgique, pays auquel l'arrêt la rattacha, à la fois le centre de ses opérations et son siège social.

Quelques décisions postérieures à 1890 ne mentionnent le siège d'exploitation que pour éviter de se prononcer entre le siège social et lui (2) ou pour déclarer que la question de nationalité des sociétés « est aujourd'hui tranchée dans le sens de la plus grande liberté d'option laissée aux sociétés entre la nationalité de leur siège social et celle de leur centre d'application » (3).

M. Pillet considère que « la société avait implicitement dès lors, la nationalité (du pays d'exploitation)... parce qu'on ne peut concevoir comment les actions d'une société pourraient être étrangères si la société qui les a émises ne l'a pas elle-même ». C'est vrai, mais l'arrêt ne le dit pas, et il est permis de douter que la Cour aurait faite sienne cette solution. On est d'autant plus autorisé à le croire que, par un arrêt du 20 juin 1870, Enregistrement c. Soc. du débarcadère de Cadix, S., 70.1.373, la Cour cassa un jugement du Tribunal de Saint-Etienne qui, tranchant directement une question de nationalité, s'était déterminé par le siège d'exploitation.

(1) Crédit foncier international, *Gaz. Trib.*, 13 mars 1880.

(2) Trib. civ. du Havre, 24 déc. 1896, Blandy frères et C<sup>e</sup> c. Misa, Diez et consorts (Clunet, 1897, p. 584) : « Att. que si la doctrine et la jurisprudence sont divisées sur la nature du siège qu'il convient d'adopter, siège social ou siège principal d'exploitation, pour déterminer la nationalité d'une société..., une société qui possède tout à la fois dans un pays, son siège social ou le siège principal de son exploitation, a nécessairement la nationalité de ce pays... »

(3) Trib. corr. Seine, 2 mars 1905, Compagnie française des cycles

On le voit d'ailleurs, aucun des arrêts que nous avons cités ne déclare d'une façon formelle que la nationalité d'une société se détermine principalement par le siège d'exploitation : aucun non plus ne se prononce contre le siège social.

Dans cette même période, on trouverait quelques arrêts peu nombreux qui déterminent la nationalité d'une société d'après le lieu de sa constitution. « Attendu, dit un jugement du Tribunal correctionnel de la Seine du 10 février 1881 (1), que les sociétés, comme les personnes, doivent être soumises à leur statut personnel, c'est-à-dire à la loi du pays où elles sont nées... » Et il précise qu'il n'y aurait fraude dans la constitution de la société que dans le cas où celle-ci n'aurait aucune attache avec le pays où elle a été fondée. Quelles sont ces attaches nécessaires à la constitution régulière de la société ? L'arrêt indique : la nationalité des fondateurs, le lieu d'émission des actions, le siège social, les affaires auxquelles la société s'intéressait (2). On relèverait un point de vue à peu près analogue dans une décision plus récente, qui, si elle appuie sa décision sur la considération du siège social, ne laisse pas d'attacher quelque importance aux circonstances de la formation de la société : « Attendu, lit-on dans un des considérants, qu'il est inexact de dire ainsi que le font les demandeurs que la Société était une société française, puisque

Clément et Gladiator (*R. de Droit intern. privé*, 1905, p. 530). Dans l'espèce, d'ailleurs, la société prétendait se voir appliquer la nationalité de son siège social.

(1) *Chandosa c. Fondateurs et administrateurs de la Banque européenne*, Clunet 1881, p. 158.

(2) V. dans le même sens, un arrêt de la Cour de Lyon du 7 janvier 1881, *Gaudin-Crozier c. Union générale* (Clunet 1881, p. 161) : « Att. que la loi du 24 juillet 1867 est relative à la formation et à la constitution des sociétés françaises..., qu'elle a pour objet de régler les conditions que la loi française impose à l'existence des sociétés fondées en notre pays... »

ce fut en réalité aux capitaux anglais qu'elle dut son existence » (1).

Un autre groupe d'arrêts établit la nationalité de la société d'après l'ensemble des circonstances de la cause. « Attendu que, en décidant, malgré cet ensemble de circonstances qui caractérise une société française... », dit un arrêt de la Cour de cassation (2). Et dans cet ensemble de circonstances figuraient la passation et la rédaction en France de l'acte de société, l'attribution de compétence à la loi française pour régler les conditions d'existence et de liquidation de la société et aux tribunaux français pour décider des contestations à naître entre les administrateurs ou la société et les actionnaires, enfin, le fait que le conseil d'administration se réunissait en France et que la société avait fixé son siège social en France. Un point de vue analogue se retrouve dans une décision du tribunal correctionnel de Paris du 17 novembre 1875 (3), qui lui aussi, conclut de l'ensemble des faits à la qualification française de la société.

Le tribunal place en première ligne la constitution réelle de la société en France, la nationalité française des actionnaires, la concentration en France des organes de direction de la société : conseil d'administration, assemblées générales. On rencontrerait des considérations semblable dans une décision du Tribunal civil de la Seine du 7 novembre 1894 (4). Enfin des décisions plus récentes s'attachent encore aux circonstances de la cause, mais en donnant une attention particulière au siège social (5).

(1) Trib. comm. Seine, 11 avril 1910, De Quelen, Momard, etc., c. les liquidateurs de la Védrine C<sup>o</sup> Ltd, *Clunet* 1910, p. 1209.

(2) Arrêt précité du 20 juin 1870, Soc. du débarcadère de Cadix.

(3) Soc. l'Etoile française, *Gaz. Trib.*, 18 nov. 1875.

(4) Bergamin c. Scott ès qualités, *Pand. franç.*, 1895, V., 1.

(5) Trib. comm., Seine, 26 août 1902, Lempérière c. Société de construction de moulins et de travaux en fer, *Clunet*, 1904, p. 189. V. aussi *Cas. crim.*, 4 août 1906, Société de ciments et chaux de Saint-Pierre La-coste, *Clunet*, 1907, p. 151 ; *Pand. fr.*, 1907, V, p. 16.

7. — Entre 1880 et 1890, la jurisprudence prend une nouvelle orientation qui a été se précisant et s'affermissant chaque jour. Désormais, c'est d'après le siège social que les tribunaux vont établir la nationalité des sociétés ; non point qu'ils cessent de faire état des autres éléments, mais ceux-ci n'auront plus qu'une importance secondaire, l'influence prépondérante, sinon exclusive, étant la part du siège social. Surtout, la considération des éléments autres que le siège social prendra un caractère tout différent ; comme nous le verrons plus loin, elle servira à mettre en lumière le caractère frauduleux ou légitime du siège social. La grande originalité des décisions récentes, c'est l'affirmation nette que la nationalité des sociétés se détermine d'après le siège social, c'est l'apparition d'un système bien défini sur la nationalité des sociétés.

Très nombreuses sont les décisions qui s'attachent au siège social pour déterminer la nationalité sociale ; mais beaucoup se contentent d'appliquer le principe, sans l'exposer d'une façon explicite (1).

La première affirmation précise qu'on en rencontre se trouve dans un jugement du tribunal civil de Nancy du 16 avril 1883 (2) :

(1) V. par ex. : Trib. civ., Seine, 13 avril 1877, Barthe et Belin c. Soc. la Mulhousienne, Clunet, 1880, p. 393 ; Cass., 21 juin 1880, Lœuffer c. Enregistrement, D., 80.1.465 ; Trib. corr. Seine, 20 nov. 1888, Ministère public c. l'Espérance et Mailhuchet, Clunet, 1888, p. 818 ; Cour Paris, 23 janv. 1888, Sevrin c. Robin et Tronson, S., 1891.2.123 ; D., 90.2.1 (avec la note de M. Cohendy) ; Trib. comm. Seine, 27 août 1891, Vigneaux c. The anglo-franco-belgian Quarries of Oran, Clunet, 1891, p. 1241 ; Trib. comm. Seine, 8 fév. 1892, Dufour et Mailhuchet c. Bigault de Maison-neuve, Clunet, 1898, p. 478 ; Trib. civ. Seine, 17 juill. 1897, Lebleu c. Symons, Lippman et C<sup>e</sup>, Clunet, 1898, p. 341 ; Cour Paris, 29 mars 1907, Jansens et C<sup>e</sup> (liquidateur Consonni) c. Syndic, Clunet, 1907, p. 768 ; Cour d'Aix, 6 juill. 1908, Thomas c. Soc. la Mantéga, *Rev. de Droit intern. privé*, 1909, p. 882.

(2) Grafton et C<sup>e</sup> c. Noirel, S., 1888.2.91 (et la note de M. Chavegrin).



« Attendu en droit qu'une société commerciale constitue un être moral, une personnalité légale, distincte de la personnalité des associés ; que par suite, elle a sa nationalité propre ;... que cette nationalité est fixée par son siège social ou par son principal établissement, si elle en a plusieurs dans des pays différents... ». Encore ici la netteté de l'affirmation est-elle obscurcie par la mention du principal établissement (1). Mais d'autres décisions offrent une précision plus grande : « Attendu que la nationalité d'une société se détermine par le siège social ou par le siège principal, si elle en a plusieurs (2) » et des affirmations semblables vont en se répétant et en s'accroissant toujours (3). Il y a bien maintenant un système jurisprudentiel relatif à la détermination de la nationalité des sociétés ; et c'est un jugement important du tribunal civil de Lille du 21 mai 1908 qui nous en donnera la substance : « Attendu que les sociétés, de même que les individus, ont une nationalité... ; que la plupart des auteurs et la jurisprudence... se sont mis d'accord pour admettre que la nationalité d'une société s'établit par son siège social, pourvu qu'il soit sérieux et non fictif, parce que l'on ne peut avoir, malgré les difficultés d'appréciation, qu'un domicile tandis que le lieu de l'acte constitutif de la société ferait dépendre

(1) V. une expression analogue dans Cass. Req., 22 décembre 1896, la Construction Ltd de la Chapelle contre Browne, D. 97.1.159.

(2) Trib. Civ. de la Seine, 27 mars 1896, Haffner c. Enregistrement, *Le Droit*, 1<sup>er</sup> mai 1896.

(3) Cp. Trib. comm. Seine, 3 mai 1899, Berrizbeitia c. Soc. angl. « The Atmospheric Nitrogen », Clunet, 1900, p. 802 ; Trib. comm. Nancy, 18 fév. 1907, Weber c. Soc. générale anglaise et française, Clunet, 1907, p. 765 ; Cour Paris, 18 mai 1809, Soc. Stermberg et C<sup>o</sup> c. Soc. Metzger et C<sup>o</sup>, Clunet, 1910, p. 198 ; S., 1909.2.201 ; Trib. comm. Seine, 29 juin 1910, The Huelva Central Copper Mining C<sup>o</sup> Ltd et Raynaud ès qualités c. Hoirs Delzons et autres, *Gaz. Pal.*, 1910, t. II, p. 358 ; Trib. corr., Seine, 27 juillet 1910, affaire Rochette, *Rev. de Droit Intern. privé*, 1910, p. 877 ; Trib. civ., Marseille, 21 nov. 1911, Gayotty c. Crawford et Wilkins, Clunet, 1913, p. 598.

la nationalité de la volonté des parties, ce qui donnerait trop de facilités à la fraude ; que la nationalité des fondateurs ou des actionnaires est sujette à des variations constantes, et ne peut être un critérium à propos d'une société qui constitue un être indépendant doué d'une personnalité propre, et souvent d'une société de capitaux où l'*intuitus personæ* ne joue aucun rôle ; que le lieu d'exploitation peut se répartir entre plusieurs pays et par suite ne pas être unique (1) ».

8. — Cette décision, remarquable à plusieurs points de vue, et que nous aurons souvent l'occasion d'étudier, rassemble, avec une exactitude suffisante, les traits essentiels du système auquel est venue aboutir l'évolution de la jurisprudence. Les divers éléments auxquels des arrêts antérieurs avaient fait appel pour déterminer la nationalité des sociétés, sont rejetés, à cause de l'incertitude dans laquelle ils laissent le juge ou des facilités qu'ils offrent à la fraude. Seul le siège social paraît apte à servir de critérium parce qu'il est le domicile de la société et que le domicile est forcément unique (2). Seul, parmi toutes les circonstances dont on peut déduire la nationalité d'une société, le siège social présente, d'après les tribunaux, une précision suffisante et incontestable.

Mais ce n'est pas seulement à cause de sa netteté prétendue que le siège social — ou le domicile (ces deux termes sont équivalents) — a mérité d'être retenu par les arrêts ; d'après la doctrine jurisprudentielle, il y a, pour les sociétés, un lien étroit

(1) *The West Canadian Collieries Ltd c. Vanverts*, *Rev. de Droit Intern. privé*, 1909, p. 877, et S., 1908.2.177.

(2) Ainsi, la jurisprudence en matière de nationalité de sociétés est liée à la théorie de l'unité de domicile. Il est d'ailleurs assez piquant de voir invoquer cette théorie dans l'affaire de la *West Canadian*, où les difficultés venaient justement de la coexistence de deux sièges sociaux d'égale importance, l'un à Paris, l'autre à Londres. Sur cet arrêt, et sur la théorie de l'unité de domicile, voir la note très suggestive de M. Demogue, S., 1908.2. 177.

entre leur domicile et leur nationalité. Le lien que le domicile d'une société établit entre elle et l'Etat où est situé ce domicile est assez fort pour mettre à la charge de cette société les obligations d'une société nationale et lui en conférer les privilèges ; et lui seul a ce pouvoir. En d'autres termes pour les sociétés, nationalité et domicile sont deux termes indissolublement liés l'un à l'autre.

On trouve cette idée déjà exprimée dans un jugement de 1880 (1) ; « Attendu... que c'est le domicile réel de la société qui peut seul déterminer sa véritable nationalité » et une décision plus récente déclare qu' « une société, être moral, distincte de la personnalité et du patrimoine des associés possède son domicile attributif de nationalité au lieu où se trouve réellement fixé son siège social (2) ». D'autres arrêts, s'ils ne sont pas aussi fermement rédigés, fondent également leur sentence sur le lien étroit qui, au moins pour les sociétés, unit la nationalité et le domicile (3).

9. — Pour comprendre comment la jurisprudence a vu dans le siège social le domicile de la société, et pourquoi elle a fait découler, de ce domicile social, la nationalité sociale, il faut rapprocher l'évolution qu'elle a suivie entre notre matière de l'évolution qu'elle a parcourue dans un autre domaine. Nous

(1) Trib. civ., Seine, 11 mars 1880, Vaugeois c. Cools, *Gaz. Trib.*, 13 mars 1880 ; *Clunet*, 1880, p. 195. Cet arrêt n'est pas, à vrai dire, nettement en faveur du siège social ; mais nous le citons ici à cause de la netteté avec laquelle il unit nationalité sociale et domicile social.

(2) Cour Paris, 18 mai 1909, Sternberg et C<sup>o</sup> (Arrêt précité).

(3) Trib. comm. du Havre, Wachter et C<sup>o</sup> c. Liquidateur Soc. Delafosse et C<sup>o</sup>, S., 88.2.89 ; Trib. civ., Seine, 13 avril 1877, Barthe et Belin c. Soc. La Mulhousienne, *Clunet* 1880, p. 393 ; Cour Amiens, 29 juin 1895, Clavé et Marcotte c. Soc. des charbonnages du Poirier, *Clunet*, 1895, p. 368 ; Trib. civ., Marseille, 21 nov. 1911, Gavotty (arrêt précité).

voulons parler de la question de la compétence en matière de contestations où sont impliquées les sociétés. Compétence juridictionnelle, nationalité, ce sont là deux notions assez éloignées l'une de l'autre ; nous croyons cependant que la jurisprudence relative à la première de ces deux questions a influé sur les décisions qui ont été prononcées à l'égard de la seconde ; dans tous les cas, il y a, dans les arrêts rendus en ces deux ordres d'idées un parallélisme évident (1).

En ce qui concerne les sociétés, la question de compétence est résolue par l'art. 438 du code de commerce et l'art. 59 du code de procédure civile (2). D'après le premier de ces textes, le tribunal compétent pour prononcer la faillite d'une société est celui dans le ressort duquel se trouve le principal établissement de la société ; l'art. 59 du code de procédure civile décide que, dans une contestation où une société paraît comme défenderesse, la compétence appartient « au tribunal du lieu où elle est établie ». Le principal établissement constitue le domicile, aux termes de l'art. 102 du code civil ; il s'ensuit que le tribunal compétent est celui du domicile de la société. Mais quel est ce domicile ? Est-ce le siège de l'administration de la société, le siège social ou administratif ? Ou bien est-ce le centre de son exploitation ?

La jurisprudence avait d'abord paru se prononcer en faveur du siège d'exploitation (3) ; mais vers 1880, à l'époque où, en

(1) Cf. en faveur de notre opinion, la note de M. Pic au Dalloz, 1904. 1.225.

(2) En ce qui concerne la liquidation judiciaire, la question est tranchée par l'art. 3 de la loi du 4 mars 1889 qui attribue compétence au tribunal du siège social.

(3) Cour Bordeaux, 11 août 1857, *Chemin de fer du Midi c. Lartigue*, D., 58.2.60 : « On ne saurait concevoir le domicile réel des sociétés ailleurs que là où est le siège de leur commerce et de leur industrie, le centre de leurs relations avec le public ». Et l'arrêt oppose le siège social statutaire, qui ne pourrait être regardé comme le domicile de la



ce qui concerne la nationalité des sociétés, la jurisprudence s'oriente vers l'adoption du système du siège social, commence, en matière de compétence, une évolution parallèle à celle que nous avons constatée pour la nationalité et qui ne s'est plus démentie. La théorie, dite « des gares principales » attribue la compétence au tribunal du siège de la succursale, quand la société défend dans une affaire où le fonctionnement de la succursale est seul impliqué (1) ; mais si la société elle-même est impliquée dans l'affaire, s'il s'agit d'une question qui intéresse le fonctionnement ou l'existence de la société demanderesse, c'est le tribunal du siège social qui est compétent (2).

Cette jurisprudence s'est surtout affirmée en matière de faillite, et certaines décisions affirment que seul, le tribunal du siège social est compétent, pour les questions concernant l'existence même de la société et notamment sa mise en faillite (3).

Or, si la jurisprudence a considéré qu'au point de vue de la compétence juridictionnelle le siège social constitue le domicile de la société, si elle a admis que le tribunal du siège social était

société « qu'en ce qui concerne son organisation intérieure et ses rapports avec les associés », au « siège de ses rapports avec les tiers..., au centre de sa vie industrielle,... au lieu où elle exerce son industrie », en un mot, « à son domicile réel ». Cf. également Cass., 10 février 1863, Houillères de la Ricamarie c. Levrat, S., 63.1.199 ; Cour Nancy, 8 avril 1875, Tonglet c. Syndic de la faillite des Hauts Fourneaux de Stenay, S., 76.2.137.

(1) Voir par exemple, Cass., 6 avril 1886, Compagnie d'Assurances l'Ancienne Mutuelle c. Rigaud, S., 86.1.269 ; Cass. Req., 18 nov. 1890, Sociétés des gites de fer de Crokoton, S., 93.1.22 ; Cour Bourges, 30 nov. 1903, Chemins de fer Nièvre, c. Chamard et Martin, S., 1904.2.108.

(2) Cf. Cour Nîmes, 4 nov. 1904, Compagnie Générale de Navigation c. Dupuis, S., 1905.2.32.

(3) Cass. Req., 1<sup>er</sup> fév. 1881, Faillite du Chemin de fer du Tréport c. Syndic, D., 1881.1.314 ; Cass. Req., 30 janv. 1882, Sociétés des pâtes et papiers de l'Ain, S., 1882.1.150.

seul qualifié pour décider des questions concernant l'existence même de la société, c'est qu'il lui a paru que la vie de la société était en quelque sorte condensée au siège social. Les considérations sur lesquelles les arrêts reviennent le plus fréquemment sont que : au siège social se trouve la véritable direction des affaires de la société, exercée par l'administrateur-délégué, le conseil d'administration et les assemblées d'actionnaires ; là se réunissent les organes de direction et de contrôle de l'activité sociale ; là s'exerce l'impulsion génératrice qui met en branle et oriente cette activité ; là sont réunis les instruments matériels : bureaux, livres, comptabilité, qui permettent à cette impulsion de se manifester en connaissance de cause ; là se passent les marchés par lesquels la société se procure ses matières premières (1). En d'autres termes, c'est au siège social que se concentre la vie juridique de la société ; c'est

(1) Cass. Req., 9 août 1881, Faillite de la sucrerie de Frégicourt, D., 82.1.408 ; 1<sup>er</sup> fév. 1881 (précité) ; 30 janvier 1882 (précité) ; 13 fév. 1884, Syndic faillite Société de Couze c. syndic même faillite, S., 84.1.264 ; 15 avril 1885, Faillite Soc. des usines et carrières de Saint-Victor-la-Coste, S., 86.1.304 ; 20 janv. 1897, Pinet c. Marginé, D., 97.1.169 ; Cour Dijon, 5 juin 1905, Syndic Compagnie des eaux lithinées de Santonay c. Plattot, S., 1906.2.93 ; Cass. Req., 31 juillet 1905, Compagnie des charbonnages de Singles, S., 1906.1.270 ; 26 nov. 1906, Paz et Silva c. Soc. du Palais d'hiver de Pau, S., 1909.1.393.

Il peut arriver que les assemblées générales soient tenues dans un lieu et que le conseil d'administration se réunisse dans un autre. Quel est dans ce cas le siège social ? Les arrêts ne se prononcent pas nettement. La décision de la Chambre des Requêtes du 26 novembre 1906 n'attribue aucune influence au fait que les assemblées générales se réunissent dans un endroit, quand la direction de la société s'exerce dans un autre lieu, où se trouvent réunis le conseil d'administration, la comptabilité et les bureaux. Les arrêts relatifs à la nationalité ne s'expliquent pas davantage ; mais la tendance de la jurisprudence paraît être de donner le pas au conseil d'administration sur les assemblées générales, à cause probablement de son caractère permanent, et surtout parce que généralement le conseil d'administration se réunit là où se trouvent les bureaux et les livres, c'est-à-dire les moyens matériels de l'activité juridique de la société.

au siège social que se tiennent les personnes et les groupes qui ont qualité pour parler au nom de la société et l'engager valablement, c'est là que se réunissent le plus souvent les individus intéressés à la bonne marche des affaires sociales ; et ce centre de la vie juridique de la société, on l'oppose au siège de l'exploitation, où l'on ne trouve que des agents techniques subordonnés, où ne se déploie qu'une activité purement matérielle et mécanique (1).

Par conséquent, le caractère juridique du siège social, le fait de la concentration de la vie juridique de la société au siège social ont paru à la jurisprudence de nature à déterminer la compétence juridictionnelle ; plus exactement, ce qui détermine la compétence juridictionnelle à l'égard des sociétés, ce n'est pas l'importance matérielle des établissements sociaux, c'est le rôle qu'ils jouent dans la vie juridique de la société ; le siège social jouant dans cette vie le rôle prépondérant, c'est lui qui l'emporte.

Il nous est dès lors facile de préciser le lien qui unit cette jurisprudence à la jurisprudence relative à la nationalité des sociétés.

Evidemment, les faits par lesquels le siège social se caractérise sont les mêmes, qu'il s'agisse d'une question de compétence ou d'une question de nationalité ; et les arrêts semblent calqués les uns sur les autres. Le siège social est là où se font les opérations d'administration générale, là où se concentrent la direction et le contrôle de l'activité sociale, là où fonctionnent les organes essentiels de l'existence juridique de la société, là où s'exerce l'impulsion génératrice qui met en branle toute la machine (2). En un mot, le siège social est le lieu où se

(1) Voir arrêts précités, Cass. Req. : 9 août 1881, 30 janvier 1882, 20 janvier 1882.

(2) Trib. comm. Paris, 17 nov. 1875, l'Etoile française, *Gaz. Trib.*.

déroule la vie juridique de la société, vie juridique sans laquelle toute l'activité matérielle déployée dans ses bureaux et ses usines ne sert de rien. Mais puisque cette activité juridique sert de base à la compétence juridictionnelle, ne doit-elle pas aussi être le fondement de la compétence législative? Le tribunal dans le ressort duquel se déploie l'activité juridique de la société est compétent pour juger des affaires où est en jeu l'existence de la société; de même, doit être compétent pour régler l'existence de la société, l'Etat dans les frontières duquel la société mène son existence juridique; c'est la loi de cet Etat qui doit régir la constitution et le fonctionnement de la société, c'est-à-dire, en définitive, les conditions auxquelles cette société pourra exister comme personne juridique, les règles de droit qui présideront au jeu de ses divers organes. Bref, l'Etat dans lequel est établi le siège social est le seul avec lequel la société soit unie par ce lien juridique spécial qui s'appelle la

18 nov. 1875; Cass., 21 juin 1880, Lœuffer ès-noms c. Enregistrement, D., 80.1.465; Trib. corr. Seine, 20 juin 1883, The Capital, Clunet, 1883, p. 521; Trib. comm. Seine, 27 août 1891, Vigneaux c. The anglo-franco-belgian Quarries of Oran, Clunet, 1891, p. 1241; Trib. comm. Seine, 8 fév. 1892, Dufour et Mailhuchet c. Bigault de Maisonneuve, Clunet, 1892, p. 478; Cass. Req., 22 décembre 1896, Construction limited de la Chapelle c. Browne, D., 97.1.159; Trib. comm. Seine, 3 mai 1899, Berzibetia c. The Atmospheric Nitrogen, Clunet, 1900, p. 802; Trib. comm. Seine, 26 août 1902, Lempérière, Clunet, 1904, p. 189; Trib. comm. Seine, 2 mars 1905, Soc. française des cycles Clément et Gladiator c. Clément, etc., *Rev. de Droit intern. privé*, 1905, p. 764; Trib. comm. Nancy, 18 fév. 1907, Soc. générale anglaise et française, Clunet, 1907, p. 765; Cour Aix, 6 juillet 1908, Thomas c. Soc. la Mantéga, *Rev. de Droit intern. privé*, 1908, p. 882; Trib. comm. Seine, The Huelva Central Copper Mining Ltd, *Gaz. Pal.*, 1910, 2, p. 358; Trib. comm. Seine, 7 juillet 1910, aff. Rochette, *R. de Droit intern. privé*, 1910, p. 877; Trib. comm. Seine, 11 avril 1910, De Quélen, etc., c. liquidateur de la Védrine C<sup>e</sup> ltd, Clunet, 1910, p. 1209; Trib. corr. Seine, 2 juill. 1912, the Moulin-rouge Attraction, Ltd, Clunet, 1913, p. 1273; Trib. comm. Nantes, 29 mars 1913, Bohemian Goldfield Co, Clunet, 1914, p. 1284.



nationalité. Le siège social, centre de l'activité proprement sociale, lieu des actes particuliers à une société, détermine à la fois la compétence juridictionnelle et la compétence législative. L'évolution de la jurisprudence en ces deux matières a été parallèle et s'est inspirée des mêmes motifs.

10. — Pour établir d'une manière complète la doctrine jurisprudentielle relative à la nationalité des sociétés, il nous faut étudier maintenant la théorie de la fraude.

Les fondateurs d'une société peuvent être tentés pour de multiples raisons d'attribuer à une société de nationalité française — nationalité déterminée par son siège social établi en France — une autre nationalité, soit qu'ils veuillent se soustraire à des vérifications gênantes — notamment en ce qui concerne les apports en nature, — soit qu'ils cherchent à échapper à des taxes trop lourdes, soit que, poursuivant dans la fondation de la société un but de pure spéculation ils essaient de tourner les règles relatives au taux maximum des actions, à la souscription intégrale et au versement du quart (1).

Pour arriver à soustraire une société à la loi française, le moyen le plus simple est de se servir de la théorie même de la jurisprudence et d'attribuer à cette société un siège social purement fictif et apparent, le conseil d'administration, les bureaux, les assemblées générales se tenant sur le territoire français. Il est évident qu'une telle indication serait absolument sans valeur. Si le siège social, centre de l'activité juridique de la société, détermine sa nationalité, c'est à la condition qu'il soit bien réellement le centre et la tête de la vie sociale; s'il n'en est pas ainsi, si

(1) Cette fraude était même très fréquente il y a quelques années. C'était généralement aux lois anglaises que les financiers véreux allaient demander les moyens d'accomplir leurs louches opérations. Cf. Rodriguez, *Une fraude à la mode, Des entreprises françaises constituées sous forme de sociétés anglaises*, Paris, 1909. — V. Trib. comm. Nancy, 18 fév. 1907, Weber c. Soc. générale anglaise et française.

le siège social statutaire est une pure apparence, il ne peut servir à établir la nationalité de la société. Il faut alors redresser les indications frauduleuses des statuts, enlever au siège social fictif le rôle qu'il tient indûment et rechercher où s'exercent réellement la direction, l'administration et le contrôle des affaires sociales.

C'est bien ainsi que l'entendent les arrêts, et on les voit sans cesse opposer au siège social statutaire le siège social réel, on les voit rechercher dans chaque espèce le lieu où s'exerçaient effectivement le contrôle et la direction des affaires sociales, pour apprécier le caractère de véracité, de loyauté du siège statutaire. « Attendu, dit un arrêt de la Cour de cassation, que si la nationalité d'une société dépend du lieu de son siège social et de son principal établissement..., c'est à la condition que ce siège social, effectif et sérieux, n'ait pas été transporté à l'étranger d'une manière purement fictive, dans le but d'échapper aux règles d'ordre public édictées par la loi française pour la nature et le fonctionnement des sociétés » (1). L'arrêt poursuit en examinant où était centralisée en fait l'administration de la société, où se réunissaient les directeurs.

Des considérations analogues se retrouvent dans d'autres décisions (2); toutes s'accordent à déclarer que la nationalité légi-

(1) Cass. Req., 22 déc. 1896, la Construction Ltd de la Chapelle c. Browne, D., 97.1.159. Cf. Trib. comm. Nancy, 18 fév. 1907, Weber c. Soc. générale anglaise et française, Clunet, 1907, p. 765 : « Att. que la nationalité d'une société de commerce se détermine d'après le pays où elle a son siège social; mais qu'il faut que la désignation de ce siège social soit sérieuse et sincère, qu'elle corresponde bien au lieu où la direction de la société est réellement exercée par ses administrateurs, où se centralisent ses affaires, d'où part l'impulsion donnée à ses différents organes et où viennent converger les résultats de leur activité... »

(2) Trib. comm. Seine, 2 mars 1905, Compagnie française des cycles Clément; C. Aix, 6 juill. 1908, Thomas c. Soc. la Mantéga, *Rev. de Droit intern. privé*, 1908, p. 882; Trib. civ. Lille, 21 mai 1918, The West Ca-

time est celle-là seule qui résulte du siège social réel, c'est-à-dire du lieu où se trouve le centre de direction de la société, où fonctionnent les organes essentiels de son existence juridique, où sont prises les mesures concernant l'administration de l'entreprise, et non d'un siège social apparent, existant seulement sur le papier, ou consistant en un secrétaire sans initiative et responsabilité, parfois même en une simple boîte aux lettres, ou en un dossier déposé chez un agent d'affaires (1).

11. — Cependant, à examiner en détail les décisions rendues par les tribunaux, on s'aperçoit que, pour déclarer le caractère fictif du siège social, elles ne se bornent pas à analyser le fonctionnement de la société, à rechercher en quel lieu s'exercent réellement la direction et le contrôle de l'activité sociale ; elles appuient leur sentence sur des éléments tout à fait étrangers au siège social lui-même, et, comme le disent certains attendus, sur « toutes les circonstances de la cause » (2). Un jugement du Tribunal de commerce de Nancy montre une application intéressante de cette idée (3) : « Attendu... que, si, en dehors du choix fait d'un pays étranger comme siège social, la société présente tous les caractères d'une société française ; si non seulement la majorité des actionnaires se compose de Français habitant la France et si la

nadian Collieries Ltd ; Trib. civ. Seine, 1<sup>er</sup> mars 1909, Soc. « The Cesse Coalfields Bize mines Ltd » c. Méuagé, Clunet, 1910, p. 577 ; Trib. com. Seine, 29 juin 1910, the Huelva Central Copper Mining C<sup>o</sup> Ltd ; Trib. corr. de la Seine, affaire Rochette.

(1) Affaire de la « Construction Ltd de la Chapelle : « Att. que la Société n'entretient en Angleterre qu'un secrétaire sans initiative, recevant les bilans et les délibérations de Paris où se réunissaient exclusivement les directeurs. » Aff. Rochette : « Att. que le siège social de la Société consistait en un simple carton déposé dans l'étude des sollicitors Syms et Syms. » Affaire de la « Bohemian Goldfields C<sup>o</sup> : « Att. que le siège anglais était un siège purement fictif... (et) n'avait d'autre but que d'y recevoir des communications le cas échéant... »

(2) Aff. Rochette.

(3) Arrêt précité du 18 février 1907.

presque totalité du capital est fournie par des Français, mais si encore les administrateurs sont tous des Français ; si nulle part et dans aucune circonstance on ne peut découvrir la trace d'une action quelconque exercée par le siège social étranger ; si enfin les opérations de la société se traitent exclusivement en France, on a le droit de dire que la désignation du siège social n'est qu'une fiction » (1). On voit ici nettement la manière dont procèdent les arrêts : ils établissent le caractère fictif du siège social statutaire, non seulement en analysant le fonctionnement du siège social, en recherchant s'il s'y déploie une activité véritable ou si l'on se trouve en présence d'un décor trompeur, mais en s'appuyant sur des éléments tout à fait étrangers au siège social proprement dit : circonstances de la formation de la société, nationalité des fondateurs ou des associés, origine des capitaux, nationalité des administrateurs, absence d'intérêt dans le pays du siège social (2). Ainsi, tous ces faits, auxquels la jurisprudence dénie en principe toute influence directe sur la nationalité des sociétés, servent à révéler le caractère fictif du siège social statutaire ou à appuyer au contraire son caractère sérieux, et reprennent par là un rôle indirect dans la détermination de la nationalisation sociale.

(1) Cf. Trib. comm. Seine, 26 mai 1909, *Mython c. Trouin*, Clunet, 1910, p. 195 : « Att... qu'il appert des débats et des documents que tous les éléments de la société sont français, savoir : les administrateurs, les actionnaires, le siège d'exploitation, d'où émane tout ce qui a trait à la société ; Att. qu'il n'apparaît pas que le siège social étranger de ladite société puisse exercer la moindre action... »

(2) Voir Trib. comm. Seine, 2 mars 1905, *Compagnie française des cycles Clément et Gladiator* ; Trib. civ. Lille, 21 mai 1908, *the West Canadian Collieries Ltd c. Vanverts* ; Cour Aix, 6 juill. 1908 (précité) ; Trib. corr. Seine, 1910, aff. *Rochette* ; Trib. corr. Seine, 2 juill. 1912, *the Moulin-Rouge Attraction Ltd*, Clunet, 1911, p. 1273 ; Trib. comm. Nantes, 29 mars 1913, *Lechat c. de Guer, etc.* (*Bohemian Goldfields Co*), Clunet, 1914, p. 1284. — V. aussi Trib. comm. Seine, 11 avril 1910, *De Quélen, etc. c. liquidateur de la « Védrières Co Ltd »*, Clunet, 1910, p. 1209.



12. — Quelle est l'idée maîtresse dont la jurisprudence s'est inspirée en établissant ainsi le caractère fictif du siège social d'après des faits complètement différents du siège social lui-même ? Il est impossible qu'il n'y en ait pas une : il est impossible que des décisions aussi semblables entre elles ne s'inspirent pas d'une notion commune, de préoccupations analogues. Quelle est cette notion, quelles sont ces préoccupations ? La plupart des arrêts ne s'en expliquent pas ; ils énumèrent simplement les diverses circonstances : origine de la société, nationalité des administrateurs ou des actionnaires, lieu d'émission et de souscription des actions, sur lesquelles s'appuie leur décision.

Pourtant, nous trouvons dans quelques arrêts des indications suffisantes pour nous permettre d'édifier une théorie générale, et en particulier dans un important jugement rendu par le tribunal de Lille (1) : « Attendu que les principes en matière de société sont qu'on peut choisir sa nationalité, c'est-à-dire fixer son siège social dans n'importe quel pays, pourvu que ce choix n'ait pas été fait en fraude de la loi française ; qu'il y aura constitution frauduleuse quand on aura constitué à l'étranger une société que tout indiquait comme devant être française, et qu'il sera clairement démontré que la société n'a aucune attache avec l'étranger... » Et la décision continue en ces termes : « En cas de doute, les juges peuvent, pour établir la fictivité du siège social, tenir compte de toutes les circonstances et notamment de la nationalité des fondateurs ou actionnaires au moment de la constitution de la société » (2).

(1) Affaire de la West Canadian Collieries Ltd.

(2) Pour bien comprendre la portée de cet arrêt, il faut savoir que la West Canadian Collieries Ltd se prétendait anglaise, avait un siège social en Angleterre et un siège administratif en France ; les assemblées générales se réunissaient en Angleterre et le conseil d'administration tenait ses séances en France ; la comptabilité et le livre des transferts étaient tenus aux deux sièges. La réalité du siège social anglais n'était

Ces quelques lignes éclairent d'un jour nouveau la théorie jurisprudentielle de la fraude, et le concept du siège social fictif qui est à la base de cette théorie. Le siège social est fictif — et il y a fraude — non seulement quand le siège social statutaire a une existence purement apparente, mais encore lorsque ce siège social, quoique fonctionnant réellement et sérieusement, n'est pas établi dans un pays avec lequel la société a une attache sérieuse, lorsque son choix n'est pas justifié par un intérêt évident (1). Ainsi s'explique l'importance attachée par les arrêts à la considération de circonstances tout à fait étrangères au siège social lui-même ; en recherchant les origines de la société (2), la

donc pas contestée ; il s'agissait de savoir si la société avait eu le droit d'établir en Angleterre son siège social attributif de nationalité. Le tribunal de Lille répondait affirmativement, en s'appuyant sur ce que la Société avait été constituée non seulement par des capitalistes français mais sur ce qu'elle avait fusionné avec des sociétés incontestablement anglaises, sur ce que son exploitation était située au Canada et qu'elle avait par suite un intérêt évident à prendre la nationalité anglaise qui facilitait ses rapports avec l'administration du Dominion. Pour reprendre l'expression citée au texte, la Société avait des attaches sérieuses avec l'Angleterre, et, par conséquent, l'établissement du siège social en Angleterre était exempt de toute fraude.

(1) Cf. Trib. civ. Clermont, 5 déc. 1900 (arrêt confirmatif de la Cour d'Amiens par adoption de motifs, 9 nov. 1901). Bélanger et Delavois c. Grondel (Soc. des phosphates de l'Oise) Clunet, 1903, p. 167 : « Att. que... tous les comparants à l'acte de société sont Belges ; que le conseil d'administration, les commissaires, se composent de personnes appartenant à la même nationalité ; que les souscriptions aux actions émises par la société ont été émises à Bruxelles et à Gand ; que le siège social a été réellement établi à Bruxelles ; que la Société avait à cette fixation un intérêt évident. » V. aussi Trib. comm. Nantes, 29 mars 1913, aff. de la Bohemian Goldfields Co, Clunet, 1914, p. 1284. Dans une note à peu près semblable, Trib. comm. Seine, 3 mai 1899, The Atmospheric Nitrogen : « Att. d'ailleurs que le marché des cyanures, dont la production était le but poursuivi, existe presque exclusivement en Angleterre, et que cette circonstance suffirait à elle seule à expliquer le choix qui a été fait de la forme anglaise » (le siège social de l'Atmospheric Nitrogen était en Angleterre).

(2) Trib. comm. Seine, 11 avril 1910, Védrine Co Ltd ; Trib. corr.

nationalité des fondateurs, des administrateurs ou des associés (1), le lieu où les actions ont été émises et souscrites (2), les conditions dans lesquelles doit se poursuivre l'exploitation (3), les arrêts examinent la nature du lien qui unit le siège social avec le pays dans lequel il est établi pour se prononcer sur sa validité. On voit en même temps combien est fautive cette expression de siège social fictif, « et les termes de siège social effectif et sérieux » qui lui font opposition ne valent guère mieux, car un siège social réel est effectif et sérieux ; il vaudrait mieux y substituer, semble-t-il, les mots de siège social régulier.

Quoiqu'il en soit de cette question de terminologie, la théorie de la fraude est très nette : le siège social dont dépend la nationalité de la société est frauduleux quand ce siège social est fictif ou quand il est établi dans un pays arbitrairement choisi. Au contraire, pour que le siège social soit régulier et pour que la nationalité de la société puisse en découler légitimement, il faut qu'il soit réel et que le choix du pays où il fonctionne soit justifié par l'existence dans ce pays d'un élément sérieux de la société : capitaux, personnel dirigeant, fondateurs, etc. Il faut que la société ait avec le pays où le siège social est établi une attache sé-

Seine, 2 juil. 1912, aff. du Moulin-Rouge ; Trib. comm. Nantes, Bohemian Goldfields Co.

(1) Trib. civ. Clermont, 5 déc. 1900, Soc. des phosphates de l'Oise ; Cour d'Aix, 6 juill. 1908, Soc. la Mantéga ; Trib. civ. Lille, 21 mai 1908, the West Canadian Collieries Ltd. ; Trib. corr. Seine, 27 juill. 1910, aff. Rochette ; Trib. comm. Nantes, 29 mai 1913, Bohemian Goldfields.

(2) Trib. civ. Clermont, 5 déc. 1900 (précité) ; Trib. corr. Seine, 2 mars 1905, Compagnie française des cycles Clément et Gladiator ; Trib. corr. Seine, 27 juill. 1910 (précité) ; Trib. comm. Seine, 11 avril 1910 (arrêt précité) ; Trib. corr. Seine, 2 juill. 1912 (précité) ; Trib. comm. Nantes, 29 mars 1913 (précité).

(3) Trib. corr. Seine, 10 fév. 1881, Banque européenne ; Trib. comm. Seine, 3 mai 1899, the Atmospheric Nitrogen ; Trib. civ. Lille, 21 mai 1908 (précité).

rieuse, qu'elle ait à la fixation du siège social dans ce pays un intérêt grave.

La nature de cette attache, la gravité de cet intérêt sont des éléments qui relèvent de l'appréciation des tribunaux et qui varient dans chaque affaire ; mais ils doivent remplir des conditions générales assez faciles à préciser. Les faits qui justifient l'établissement du siège social réel dans un pays déterminé doivent avoir avec les origines ou le fonctionnement de la société un lien nécessaire et indépendant de la volonté des fondateurs. En effet, il n'est aucune des circonstances indiquées dans les arrêts comme pouvant justifier le choix d'un Etat pour y fonder le siège social, sur laquelle la volonté des fondateurs puisse avoir prise directement. Par contre, le lieu où l'acte constitutif a été passé, lieu que les fondateurs pourraient choisir librement, ne pourrait être adopté en dehors de tout autre motif, pour y installer le siège social.

13. — L'étude de la théorie de la fraude nous permet de donner du système jurisprudentiel relatif à la nationalité des sociétés une idée plus exacte et plus précise que nous avons pu le faire d'abord. On voit de quelle manière et jusqu'à quel point il est exact de dire que la nationalité d'une société dépend de son siège social. La condition de réalité, que les tribunaux exigent du siège social statutaire, ne touche en rien à l'exactitude de cette formule ; elle rentre au contraire dans la logique du système. Mais on n'en saurait dire autant de l'autre condition que la jurisprudence requiert du siège social. Dire que le siège social réel, pour déterminer légitimement la nationalité de la société, doit être établi dans un pays désigné à cet effet soit par les liens qui unissent la société à ce pays, soit par l'intérêt évident, grave, sérieux que la société peut avoir à la fixation du siège social dans l'intérieur de ses frontières, c'est admettre que le siège social, en tant qu'élément déterminant de la nationalité sociale



ne se suffit pas à lui-même, c'est dire que le siège social n'établit pas entre la société et l'Etat où il est situé un lien juridique assez fort pour donner à la société la nationalité de cet Etat, c'est dire que ce lien, pour mettre la société vis-à-vis de l'Etat dans cet état de dépendance qui constitue la nationalité, doit être corroboré, renforcé par d'autres circonstances. En d'autres termes, la société qui se réclame d'un Etat doit être rattachée à cet Etat, non seulement par son domicile, mais aussi par d'autres éléments.

Du point de vue logique, le système jurisprudentiel manque un peu de cohésion. A quelles circonstances fait-il appel en effet pour justifier l'établissement du siège social dans un pays donné ? A la nationalité des associés ou des administrateurs, à l'origine des capitaux mis en œuvre, au lieu d'émission des actions, aux conditions de l'exploitation, toutes circonstances que les tribunaux jugent insuffisantes pour déterminer la nationalité. Mais pourquoi alors rendre indirectement à ces éléments une influence qu'ils ne sauraient avoir directement ? Et, d'autre part, comment parler de domicile attributif de nationalité, si ce domicile ne peut à lui seul faire cette attribution ? Il y a là une illogisme évident. Si le domicile — ou le siège social — de la société détermine la nationalité de celle-ci, parce qu'il est le lieu où se concentre la vie juridique de la société, parce qu'il est le lieu où se nouent les intérêts engagés dans celle-ci, il ne devrait pas être besoin de faire appel à d'autres circonstances pour fixer la nationalité sociale. Il devrait suffire que le siège social statuaire soit un siège social réel, où fonctionnent véritablement les organes de direction et de contrôle de l'activité de la société. Il ne devrait pas être nécessaire d'appuyer les indications fournies par le domicile, seul élément capable de déterminer la nationalité de la société, par des indications empruntées à d'autres éléments incapables de jouer ce rôle.

14. — En réalité, le système jurisprudentiel est tout inspiré par des raisons pratiques. Les tribunaux ont cherché à empêcher les fondateurs d'une société de donner à cette société une nationalité de leur choix, soit directement, soit indirectement. Directement, cela leur est impossible, puisque la nationalité dépend du siège social. Indirectement, cela leur est difficile, puisque le choix du pays où peut être établi le siège social est dans une dépendance étroite avec les origines de la société ou les conditions dans lesquelles elle est appelée à fonctionner.

Il a paru ainsi aux tribunaux qu'ils empêcheraient d'une façon plus stricte les escroqueries véritables commises par des financiers véreux, en particulier en ce qui concerne le taux des actions, la souscription intégrale du capital social et la vérification des apports en nature (1). Certes, il y avait là un danger sérieux, mais les exigences causées par la jurisprudence nous paraissent excessives.

En effet, à examiner de près les différentes affaires dans lesquelles les tribunaux ont eu à vérifier si la société s'était constituée d'après sa loi nationale véritable, on se convainc rapidement qu'une société sérieuse n'établit pour ainsi dire jamais son siège social réel dans un pays où elle n'est pas attirée par un intérêt sérieux (2). Par contre, dans toutes les affaires où les tribunaux ont annulé des sociétés parce que leur constitution était

(1) Voir sur des fraudes de cette nature, commises souvent à l'abri des lois anglaises, la brochure de G. Rodriguez, *Une fraude à la mode. Des entreprises françaises constituées en sociétés anglaises*, p. 5, 9. Cf. Un bon exemple dans Trib. Comm. Nancy, 18 février 1907, Weber c. Société générale anglo-française.

(2) Trib. comm. Seine, 3 mai 1899, The Atmospheric Nitrogen; Trib. civ. Clermont, 5 décembre 1900, Société des Phosphates de l'Oise; Trib. corr. Seine, 2 mars 1905, Compagnie française des cycles Clément et Gladiator; Cour d'Aix, 6 juillet 1908, Société de Mantéga; Trib. civ. Lille, 21 mai 1908, The West Canadian collieries Ltd; Trib. corr. Seine, 11 avril 1910, The Vedrines company Ltd.

entachée de fraude, le siège social statutaire était un siège social purement apparent et il aurait suffi aux arrêts de retenir cette circonstance pour enlever à la société la nationalité qui lui était attribuée faussement et pour prononcer son annulation, sans s'inquiéter des origines de la société ou des conditions dans lesquelles doit se poursuivre son exploitation (1). Il n'y a pas d'exemple qu'une société ait fixé son siège social réel effectif, dans un pays où elle ne possède aucun intérêt, auquel elle n'est rattachée par aucun lien, et se soit vue annuler pour cette raison (2).

15. — Une question dont les tribunaux se sont peu occupés est la question de savoir si une société peut changer de nationalité et à quelles conditions. Les arrêts sur ce point sont très rares, à notre connaissance.

Une décision rendue en 1895 voyant dans le changement de nationalité une modification des bases essentielles de la société déclare que ce changement n'est possible qu'à la condition de

(1) Cass. Req., 22 déc. 1896, la Construction Ltd de la Chapelle ; Trib. comm. Nancy, 18 fév. 1907. Soc. gén. anglaise et française ; Trib. comm. Seine, 26 mai 1900, Clunet, 1910, p. 195 ; Trib. comm. Seine, 29 juin 1910, The Huelva Central Copper Mining Ltd ; Trib. corr. Seine, 27 juill. 1910, aff. Rochette ; Trib. civ. Marseille, 21 nov. 1911, Gavotty ; Trib. corr. Seine, 2 juillet 1912 ; Soc. du Moulin-Rouge ; Trib. comm. Nantes, 29 mars 1913, Bohemian Goldfields Co.

(2) On peut faire remarquer que pour déjouer la fraude, il aurait suffi aux tribunaux de relever que la société s'était constituée d'après la loi d'un pays auquel ne la rattachait aucun lien sérieux : ni le siège social puisque c'était justement un siège social fictif ; ni la nationalité des fondateurs, puisque dans la plupart des espèces où ces décisions ont été rendues, il s'agissait de Français qui utilisaient les lois anglaises dans un but frauduleux ; ni l'origine des capitaux, puisque la plupart des souscripteurs ou étaient Français ou étaient des hommes de paille ; ni les conditions de fonctionnement de la société, puisque celle-ci était destinée à fonctionner en France. Voir de bons exemples de ces diverses fraudes dans l'affaire Rochette et dans l'affaire de la Bohemian Goldfields.

réunir l'unanimité des actionnaires. Le changement de siège social ne saurait d'ailleurs à lui seul entraîner le changement de la nationalité des sociétés, surtout si les statuts soumettent la société à une législation déterminée(1).

Un jugement de 1908, que nous avons déjà eu plusieurs fois l'occasion d'étudier à d'autres point de vue (2), maintient la nécessité d'une décision unanime des actionnaires pour réaliser un changement de nationalité sociale. En particulier, ce changement ne peut résulter du fait « que les administrateurs ont changé et que les seconds administrateurs ont une nationalité différente des premiers ».

La loi du 22 novembre 1913 est venue augmenter les pouvoirs des assemblées générales d'actionnaires en ce qui concerne les modifications à apporter aux statuts. Les assemblées générales, remplissant certaines conditions quant au quorum et quant à la majorité peuvent modifier les statuts dans toutes leurs dispositions, sauf au cas où ceux-ci l'interdisent formellement.

Cependant l'assemblée générale ne peut aux termes de la loi changer la nationalité de la société. On en tire cette conclusion que, pour opérer cette modification, il faut une décision unanime des actionnaires. Le changement du siège social ne pourrait, au cas où cette condition ne serait pas réalisée, amener indirectement un changement de la nationalité sociale. Les statuts pourraient d'ailleurs par une clause expresse donner compétence à l'assemblée générale pour faire un tel changement (3).

16. — Il nous reste pour donner une idée complète du droit

(1) Soc. Charbonnages du Poirier, Cass. Civ., 26 nov. 1894, et Cour Amiens, 29 juin 1895, Clunet, 1895, p. 117; même affaire, Cass. Req., 29 mars 1898, S., 1901.1.70.

(2) Affaire de la West Canadian Collieries Ltd.

(3) Albert Wahl, Commentaire de la loi du 22 nov. 1913, Paris 1914, § 18 et 19, p. 17-19 et § 68, p. 63.



positif français en la matière, à étudier le cas des sociétaires propriétaires de navires.

Aux termes de la loi du 11 juin 1845 (art. 12), un navire ne peut être français que s'il appartient pour moitié à des Français. Mais *quid*, si le propriétaire est une société ? Faudra-t-il considérer la société comme française parce qu'elle a son siège social en France, ou faudra-t-il exiger que la moitié des associés soient Français ? et que décider pour les sociétés par actions ?

Pour les sociétés de personnes, nul texte ne donne de solution. Certains inclinent à penser que la nationalité des navires devrait dépendre de la nationalité des associés ou du moins de la majorité d'entre eux (1).

Mais une telle solution serait difficilement applicable dans l'état actuel du droit aux sociétés par actions. Comment régler la question pour ces dernières ?

Un avis du Conseil d'Etat en date du 5 avril 1887 (2), considérant qu'il était « impossible de reconnaître à une société anonyme la qualité de citoyens français », mais que d'autre part, les lois du 27 vendémiaire an II et du 9 juin 1845 n'avaient pu prévoir les transformations dans la construction des navires qui avait nécessité la formation de puissantes sociétés de capitaux, et par conséquent n'avaient pu rien décider quant à ces dernières, déclara qu'il, appartenait à l'Administration des Douanes « de refuser les titres de francisation provisoire aux sociétés dont la constitution ne lui paraîtrait pas répondre aux vœux du législateur en la matière ».

La Direction générale, par une circulaire du 26 janvier 1910, exigea pour la francisation des navires appartenant à des sociétés anonymes que celles-ci aient dans leur Conseil une majorité de

(1) Cf. Pillet, *Pers mor.*, § 103, p. 159.

(2) Clunet, 1887, p. 250.

citoyens français, et que le président du Conseil d'administration, l'administrateur-délégué ou le gérant soit français (1).

Ce sont les conditions que l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 7 avril 1902 sur la marine marchande imposait déjà aux sociétés anonymes qui voulaient prétendre au bénéfice de la compensation d'armement et de la prime à la navigation prévues par cette loi.

(1) H.-E. Barrault, des entreprises austro-allemandes constituées sous la forme de sociétés françaises, *Rev. dr. intern. privé*, 1916, p. 179, note 1.

## CHAPITRE II

### LÉGISLATIONS ET JURISPRUDENCES ÉTRANGÈRES

#### SOMMAIRE

17. Allemagne. — 18. Belgique. — 19. Egypte. — 20 et 21. Italie. — 22. Russie. — 23. Suisse. — 24. République argentine. — 25. Pays scandinaves. — 26. Conclusion.

Nous allons jeter un coup d'œil rapide sur quelques législations et jurisprudences étrangères et confronter les solutions qu'elles consacrent en matière de nationalité de sociétés avec les dispositions adoptées par le Droit positif français (1).

#### 17. — *Allemagne* (2).

Le droit positif allemand ne contient aucune disposition formelle sur la question de la nationalité des personnes morales. Seul, l'art. 201 du code de commerce dit que sont considérées comme sociétés étrangères les sociétés par actions dont le siège est à l'étranger (3).

On part de là pour admettre que « la nationalité appartient d'après le Droit allemand aux personnes morales dont le domicile de fait est en territoire allemand. Celles-là seules sont soumises à l'autorité du législateur allemand, mais en revanche

(1) Voir Pillet, *Personnes morales*, § 96 bis à 108, pp. 144 à 150.

(2) Gombeaux, *De la nationalité des Personnes morales en droit allemand*, extrait de : Dr Ernst Isay, *Die Staatsangehörigkeit der juristischen Personen*, Clunet, 1907, pp. 993 et sq.

(3) *Loc. cit.*, p. 1003.

toutes celles qui remplissent cette condition sont soumises à cette autorité, même si leur champ d'action est situé en territoire étranger » (1). Il s'agit d'ailleurs du domicile de fait, c'est-à-dire réel et non du siège social statutaire.

Une décision du Reichsgericht du 9 mars 1904 semble être en ce sens (2). Il s'agissait d'une société qui, fondée et organisée en Amérique, n'y avait qu'un siège nominal. Le siège effectif de l'administration se trouvait à Hambourg, où se tenaient aussi les assemblées générales, et où les membres du conseil administratif avaient tous leur domicile. Le Reichsgericht déclara que la Société était régie par la loi allemande. Il est d'ailleurs assez difficile de savoir si le tribunal d'Empire a prétendu trancher une question de nationalité ou s'il a simplement entendu déterminer le régime légal applicable à la Société (3).

Il est intéressant de signaler, parmi les dispositions de la loi impériale du 22 juin 1889 sur le droit de pavillon dans la navigation de commerce, celles qui sont relatives aux sociétés. Ce texte accorde le droit de pavillon aux seuls nationaux ; il décide que l'on doit assimiler à cet égard aux nationaux les sociétés en nom collectif et en commandite dont les associés tenus personnellement sont tous des nationaux, et les autres sociétés de commerce, les sociétés civiles et les personnes juridiques qui ont leur siège en Allemagne, avec cette réserve que, pour les commandites par actions, tous les associés tenus personnellement doivent être des nationaux.

#### 18. — *Belgique.*

La loi belge du 18 mai 1873, modifiée par la loi du 22 mai 1886 (4) sur les sociétés commerciales consacre sa section X aux

(1) *Loc. cit.*, p. 1001.

(2) *Rev. D. Intern. priv.*, 1905, p. 364.

(3) Cf. Pillet, *Pers. mor.*, § 97, p. 145.

(4) V. le texte de cette loi dans *Pand. Belg.*, t. 99, p. 34.



sociétés constituées en pays étrangers. La loi plus récente du 25 mai 1913 n'a apporté aucune modification à ces dispositions.

Toute société, dit la loi belge, dont le principal établissement est en Belgique est soumise à la loi belge, bien que l'acte constitutif ait été passé en pays étranger (1).

Ce texte appelle quelques observations.

En premier lieu, il ne parle pas de nationalité ; il ne dit pas que les sociétés dont le principal établissement est en Belgique auront la nationalité belge (2) ; il oblige seulement ces sociétés à se soumettre aux dispositions de la loi belge. La pratique et la doctrine l'interprètent d'ailleurs comme donnant à ces sociétés le caractère de sociétés belges (3).

En second lieu, que faut-il entendre par principal établissement ? La loi ne s'en explique pas. S'agit-il du siège social ou du siège d'exploitation ? L'obscurité du texte paraît avoir été volontaire.

La jurisprudence belge tend à voir dans le siège social le principal établissement, encore que quelques décisions évitent de se prononcer nettement (4).

Un intéressant arrêt du Tribunal de Liège (5) nous donne un

(1) Anc. art. 129. Art. 172 de la loi du 25 mai 1913.

(2) Cf. en sens contraire l'art. 230 du Code de commerce italien.

(3) Eugène Hanssens, Notice sur la situation juridique faite par la loi belge aux sociétés commerciales étrangères, in : Congrès international de droit comparé de Paris (31 juillet-4 août 1900), *Procès-verbaux et documents*, t. I, p. 543 : « Le seul fait d'avoir signé son acte constitutif à l'étranger ne saurait enlever à une société établie en Belgique et destinée à y vivre, à y fonctionner, l'indigénat que lui confère son objet. »

(4) Cour d'appel de Liège, 9 déc. 1903, Soc. Henrotay frères c. Holermans (*Rev. D. intern. privé*, 1905, p. 378) : « Att. que la société défenderesse ayant... son siège social et son principal établissement en France, doit être considérée en droit comme ayant la nationalité française. »

(5) Trib. comm. Liège, 1<sup>er</sup> fév. 1901, Goulet c. The Chaudfontaine Casino et Club C<sup>o</sup> Ltd, Clunet, 1901, p. 387.

résumé substantiel du système jurisprudentiel belge. L'arrêt assimile le siège d'une société au domicile d'un particulier et fait remarquer que le domicile d'une personne humaine — ou son principal établissement — ne se confond pas avec son principal établissement commercial, qu'il se trouve là « où il vit lui-même, où il établit le centre de ses relations, d'où il dirige en réalité les bureaux ou l'usine à l'aide desquels il réalise l'objet prédominant de son activité ». L'arrêt prend texte de cette constatation pour déclarer que le domicile d'une société se trouve au siège administratif, centre « de la vie intellectuelle et morale de la société » plutôt qu'au lieu de sa vie matérielle, au siège de son exploitation (1). Il faut d'ailleurs que ce siège « soit réel et non fictif », c'est-à-dire que là doit se concentrer l'administration de la société, là doivent être ses bureaux et ses livres, là doivent se tenir des assemblées générales. « Le plus ou moins d'importance des affaires traitées au siège social importe peu » ; la caractéristique essentielle du siège social est que là se trouvent les organes directeurs de la société, que de là « partent les décisions relatives à l'administration des établissements dirigés à l'étranger par des gérants installés par la société » (2).

(1) La comparaison faite par l'arrêt entre le domicile d'un particulier et le siège d'une société ne nous semble pas très juste. Si le domicile d'un particulier est différent de son principal établissement, c'est parce que la vie d'un homme n'est jamais limitée à ses seules affaires commerciales ou industrielles ; son domicile est non seulement le lieu d'où il dirige ses bureaux, mais le centre de ses affections de famille, de ses relations d'amitié, de son activité politique, etc. Au contraire, une société n'a jamais qu'un objectif : l'exploitation industrielle ou commerciale en vue de laquelle elle est fondée. Siège social ou siège d'exploitation ne sont jamais que le théâtre de son activité commerciale ou industrielle ; quant à la vie intellectuelle ou morale d'une société, nous avouons ne pas bien comprendre ce que cela peut être.

(2) Signalons en passant une décision assez curieuse de la Cour de Bruxelles (14 juin 1877, Méhaudens c. Faillite du Crédit foncier international, Clunet, 1878, p. 524). Cette société s'était constituée d'après

19. — *Egypte.*

La loi égyptienne présente un caractère très original. La nationalité des sociétés est réglée par les articles 41 du Code civil indigène et 47 du Code de commerce mixte, aux termes desquels « les sociétés qui se fonderont en Egypte seront toutes de nationalité égyptienne et devront y avoir leur principal siège social ».

Que faut-il entendre par ces mots : sociétés qui se fonderont en Egypte ? La jurisprudence des tribunaux mixtes les avait d'abord entendus, semble-t-il, dans le sens de sociétés qui se fonderont d'après la loi égyptienne. C'est du moins ce qu'on peut conclure d'une décision de la Cour d'Alexandrie du 12 décembre 1893 : « Attendu que la Société Th. Cook et Sons (Egypte) Ltd n'ayant pas été constituée dans les formes prévues par les articles 46 et 47 du Code de commerce mixte, ne saurait être de nationalité égyptienne... » (1). Donc, une Société qui se constitue en Egypte en observant les formalités d'une loi autre que la loi égyptienne, et particulièrement en ne demandant pas l'autorisation préalable du gouvernement du khédive, autorisation exigée par les articles 40 du Code civil indigène et 46 du

la loi anglaise ; mais, dès le début, elle avait concentré en Belgique toute son activité et établi à Bruxelles le siège de son principal établissement. « Attendu, dit l'arrêt, que ces faits sont constants et s'expliquent par cette considération que les fondateurs de cette société n'ont recouru à la protection des lois anglaises que dans leur impuissance de la placer en Belgique sous le bénéfice de l'anonymat, mais en se réservant d'y transporter le siège réel de leurs affaires ; que ces agissements, quelque regrettables qu'ils soient, sont la conséquence des principes qui, dans notre législation, consacrent la réciprocité en matière de sociétés commerciales, industrielles ou financières, ainsi que le déclarait M. d'Anethan dans son rapport au Sénat sur la loi du 14 mars 1875... » Voir une critique sévère de cet arrêt dans une note de M. Renault au *Clunet*, *eod. loc.*

(1) E. B. Thuron c. Th. Cook et Sons, *Bull. de Jur. et de Lég. égypt.*, 1896, p. 41.

Code de commerce mixte, ne saurait avoir la nationalité égyptienne. En d'autres termes, et d'une façon plus générale, en droit égyptien, la nationalité des sociétés est celle du pays dont la loi leur a conféré l'existence.

Les krachs financiers survenus en 1903 (1), montrèrent qu'il fallait déterminer la nationalité des sociétés par des règles plus sévères. Dans les années 1903-1907, de nombreuses sociétés se fondèrent, qui, grâce à un emploi particulièrement large des parts de fondateurs, donnèrent naissance à une spéculation effrénée. Le gouvernement khédivial s'en émut et, par une délibération du 3 juin 1906, restreignit l'emploi des parts de fondateurs et la négociabilité des actions. Les spéculateurs ne se tinrent pas pour battus et « constituèrent des sociétés limited destinées à exercer leur activité en Egypte, avec des capitaux recueillis dans ce pays, pourvues d'un personnel d'administration et d'employés qui tous appartenaient au monde d'affaires égyptien » (2), sociétés qui, par la simple formalité de l'enregistrement d'un acte de fondation au bureau officiel de Londres, prétendaient se prévaloir des facilités de la loi anglaise.

La plupart de ces sociétés furent actionnées en nullité, comme constituées contrairement à la loi égyptienne, en particulier comme n'ayant pas obtenu l'autorisation du gouvernement khédivial et n'ayant pas fait les publications prescrites par la loi.

Un arrêt très important de la Cour d'Alexandrie du 29 avril 1908 résume la jurisprudence égyptienne à ce sujet (3). Il définit d'abord d'une manière très approfondie l'expression em-

(1) Malcom Mac Ilwraith, *Situation des sociétés étrangères en Egypte* (Clunet, 1911, p. 1116 et suiv.); Arminjon, *Les sociétés étrangères en Egypte et la jurisprudence mixte*, *Rev. D. Int. privé*, 1906, p. 772 et s., p. 865 et suiv.

(2) Arminjon, *loc. cit.*, p. 779.

(3) City and Agricultural lands Cy Ltd, *Rev. D. Intern. privé*, 1908, p. 869.



ployée par le Code de commerce : « sociétés qui se fondent en Egypte ». « Au sens de l'article 47 précité, fonder une société veut dire la constituer en s'associant pour signer l'acte qui détermine ses bases et les conditions de son fonctionnement en vue d'obtenir l'autorisation nécessaire et en souscrivant les capitaux ». Or, « il est constant que c'est en Egypte que les bases et les conditions de fonctionnement de la Société City and Agricultural lands Cy Ltd ont été arrêtées, les capitaux réunis, le memorandum d'association et les statuts signés par sept souscripteurs ». Par conséquent, la société a bien été fondée en Egypte et la formalité de l'enregistrement à Londres ne prévaut pas contre ce qui a été fait en Egypte, s'agissant surtout d'une société dont l'objet primordial était situé en Egypte et dont le siège social véritable devait être en Egypte. L'arrêt continue en déclarant qu'« il existe un lien intime entre la constitution et l'administration d'une société, que son siège social doit se trouver là où elle a été créée, de manière à éviter... qu'une société dont tous les éléments sont égyptiens soit administrée par un conseil siégeant à l'étranger ».

Donc, aux yeux de la jurisprudence égyptienne, ce qui détermine la nationalité d'une société, c'est le lieu de sa constitution réelle, c'est-à-dire le lieu où ses bases ont été établies, où la société a été pourvue des moyens matériels et des organes qui lui permettent de se constituer en personne juridique. Ce lieu doit être aussi celui du siège social ; autrement dit, le siège social doit se trouver dans le pays dont la société possède la nationalité.

#### 20. — *Italie.*

A la différence de la loi belge, le Code de commerce italien de 1882 se prononce nettement sur la question de nationalité. D'après le § 4 de son article 230, « les sociétés constituées en pays étranger qui ont dans le royaume leur siège et l'objet principal de leur entreprise sont considérées comme so-

ciétés nationales et sont soumises à toutes les dispositions du présent code, même en ce qui concerne la forme et la validité de leur acte constitutif, bien que celui-ci ait été passé en pays étranger ».

Comment la jurisprudence italienne interprète-t-elle ce texte ? Nous ne possédons qu'un arrêt de la Cour de cassation de Rome, du 13 septembre 1887, assez obscur (1). Il s'agissait d'une société par actions qui s'était constituée en France pour l'éclairage au gaz des villes de Padoue, Vicence et Trévis. La Cour déclara que « le fait que l'acte constitutif est passé dans un pays ou dans un autre... n'a pas d'importance lorsqu'il s'agit de fixer les règles auxquelles est soumis l'être nouveau dans l'exercice de son activité, alors qu'il ne peut vivre et agir que dans un Etat autre que celui où il s'est constitué (2)... Sont italiennes et ne peuvent être régies par les lois étrangères les sociétés qui formées à l'étranger, ont leur principal établissement en Italie et doivent y exercer la totalité de leur activité ». L'arrêt ne précise pas d'ailleurs dans quel pays se trouvait le siège social de la société envisagée ; il semble s'attacher surtout au critérium du principal établissement sans indiquer ce qu'il faut entendre par là ; il le confond, pourrait-on dire, avec ce que le Code italien appelle « l'objet principal de l'entreprise ».

D'après la doctrine italienne, pour qu'une société constituée à l'étranger soit considérée comme italienne, il faut la réunion de

(1) Soc. du Gaz de Padoue, Vicence et Trévis c. Finances, Clunet, 1889, p. 510.

(2) L'arrêt ajoute cette curieuse observation : « Rien n'empêche d'assimiler le simple fait de la constitution à l'étranger à la circonstance de la naissance hors du Royaume d'un enfant issu de parents italiens. » La comparaison ne nous paraît rien moins qu'exacte ; et, pour la poursuivre sur le terrain choisi par la Cour de Rome, le fait que la société a été constituée en France et par des Français ne lui donne nullement des parents italiens, au contraire.

deux éléments : le siège social et l'objet principal de l'entreprise (1). Elle en donne pour raison que « lorsque des sociétés constituées à l'étranger, mais dans le but de faire leurs opérations en Italie, y élisent aussi leur siège social, on est bien fondé à en déduire que les capitaux, de même que les associés, sont italiens, quoique déguisés sous des apparences exotiques » (2). La constitution à l'étranger d'une société ne peut lui enlever son caractère italien, lorsque tous ses éléments sont italiens (3).

Cependant, il faut remarquer que l'unanimité n'est pas complète sur ce point dans la doctrine italienne. Pour certains, le critérium adopté par le Code italien est le critérium du siège social (4). D'ailleurs ce siège doit être réel. Pour rechercher si le siège statutaire est fictif ou non, le juge doit vérifier « l'origine des capitaux, la nationalité de ceux qui les possèdent et de ceux qui composent le conseil d'administration, le lieu où ont été rédigés les statuts de l'acte constitutif, la situation des principaux établissements, le lieu de réunion des assemblées générales et du conseil d'administration, les rapports de dépendance avec d'autres sociétés étrangères, etc. »

21. — L'article 40 du Code italien de la marine marchande établit des dispositions spéciales à l'égard des sociétés propriétaires de navires (5).

(1) Torquato C. Giannini : *De la situation juridique faite en Italie aux sociétés commerciales étrangères*, Congrès international de droit comparé tenu à Paris en 1900, *Procès verbaux et documents*, t. I, p. 559 et suiv.

(2) *Id.* *ibid.*, p. 569.

(3) D'après l'auteur que nous citons, « la jurisprudence s'est à plusieurs reprises prononcée dans le sens que, si l'on ne trouve pas le concours des deux conditions requises : siège et exercice en Italie, la société constituée à l'étranger ne peut jamais être considérée comme foncièrement italienne » (*Ibid.*, p. 571).

(4) Mario d'Amelio, *A quels signes reconnaître une société comme nationale en Italie* (Clunet, 1917, p. 1225-1230).

(5) *Id.*, *ibid.*, p. 1232 et 1233.

D'après cet article, les navires doivent, pour obtenir l'acte de nationalité italienne, appartenir soit à des Italiens ou à des sociétés italiennes, soit à des étrangers ou à des sociétés étrangères ayant, depuis au moins 5 ans, leur domicile ou leur résidence en Italie.

Quelles sont les sociétés considérées comme italiennes ?

Il faut distinguer entre les sociétés de personnes et les sociétés de capitaux.

Pour les sociétés en nom collectif ou en commandite, elles sont considérées comme italiennes si l'un des associés ou un commanditaire pour les secondes donne son nom à ladite Société, quand même la société aurait son siège à l'étranger. Si elles sont entièrement composées d'étrangers, elles sont traitées comme des sociétés étrangères, même si elles sont établies en Italie et y possèdent leur siège principal.

Au contraire, les sociétés anonymes sont dites italiennes si leur siège principal se trouve en Italie, ainsi que le lieu de leurs assemblées générales.

## 22. — *Russie* (1).

Aux yeux de la loi russe, les sociétés étrangères sont celles qui ont été constituées sans fraude à l'étranger sous l'empire de la loi étrangère.

Se constitue sans fraude en pays étranger la société qui a dans ce pays son conseil d'administration, eut-elle en Russie des centres d'opération et des succursales. Les sociétés étrangères dont l'existence légale est reconnue en Russie peuvent porter devant les tribunaux russes leurs conflits avec leurs actionnaires russes ou domiciliés en Russie, et ces conflits seront résolus conformément aux statuts et à la loi du pays d'origine.

(1) Paul Wauvermans, Des sociétés étrangères en Russie, *Rev. D. Intern. privé*, 1905, p. 71 et 496.



23. — *Suisse.*

Une décision du Tribunal fédéral du 11 novembre 1892 (1) aurait déclaré que, pour une société en nom collectif, la nationalité dépendrait de la nationalité des associés et non pas du siège de l'établissement principal.

Quant aux sociétés anonymes, leur nationalité dépend de leur siège social réel, quel que soit d'ailleurs leur siège social statutaire (2).

24. — *République Argentine.*

Le droit argentin répudie l'idée de nationalité des sociétés (3). Ce point de vue a été exposé par le docteur Irigoyen, Ministre des Affaires Etrangères de la République Argentine, dans un conflit qui s'éleva en 1876 entre l'Angleterre et cet Etat. Une banque anglaise, la Banque de Londres et de Rio de la Plata, avait fondé une succursale à Rosario. Le gérant de cette succursale avait été arrêté pour ne s'être pas soumis à une loi locale de caractère économique. Le gouvernement anglais intervint, voyant dans la société une société anglaise, en raison de l'origine de ses capitaux. Le docteur Irigoyen se refusa à admettre cette manière de voir, disant que la société anonyme est une personne morale, entièrement distincte des individus qui ont contribué à la former, et qui ne peut avoir ni nom, ni nationalité, ni responsabilité individuelle définie, étant donné que ce ne sont pas les personnes qui s'associent, mais les capitaux (4).

(1) Clunet, 1893, p. 64, cité par Pillet, *Pers. mor.*, § 165, p. 149.

(2) Crédit foncier international, Clunet 1874, p. 95 et 154, et 1875, p. 80. Gy Trib. féd. Suisse, 18 avr. 1913, D., 1914.2.156.

(3) Zeballoz, *De la condition dans la République Argentine de sa constitution en pays étranger* (Clunet, 1906, p. 604).

(4) Weiss, *Traité de Droit International Privé*, trad. esp. Zeballo, t. I, p. 403, note a (cité par Camille Jordan, *Les étrangers et le régime des sociétés*, Bull. oc. lég. comp., 1917, p. 536 et s).

25. — *Pays scandinaves.*

La Suède et la Norvège ont introduit dans leur législation relative aux sociétés, en ce qui concerne l'exploitation des forêts, des mines et des chutes d'eau, des dispositions intéressantes. Mais, à vrai dire, il s'agit moins de dispositions concernant la nationalité des sociétés que de précautions contre la main-mise d'étrangers sur des richesses considérées comme essentiellement nationales. Nous reviendrons sur ce point dans notre deuxième partie.

26. — Une conclusion se dégage de cette trop brève étude. Quel que soit l'élément déterminant auquel les législations positives s'attachent pour déterminer la nationalité des sociétés : lieu de constitution, principal établissement, siège social, objet principal de l'entreprise, toutes s'accordent à déclarer que le siège social doit se trouver toujours dans le pays dont la société se prétend nationale. Il y a entre ces deux faits : nationalité, siège social, un lien très étroit et que relèvent toutes les législations.

A la vérité, ce lien n'est pas de la même nature dans tous les pays. Certains font du siège social le critérium de la nationalité ; d'autres au contraire fixent d'abord la nationalité et en font découler le lieu où doit se trouver le siège social. Mais, quel que soit le rôle attribué au siège social dans la détermination de la nationalité, il y a quasi-unanimité dans toutes les législations pour dire que le siège social doit être fixé dans le pays dont relève la société.

C'est là une constatation intéressante dont nous aurons à faire état pour établir une théorie de la nationalité des sociétés.

## CHAPITRE III

### LA NATIONALITÉ DES SOCIÉTÉS ET LA DOCTRINE FRANÇAISE AVANT LA GUERRE (1)

#### SOMMAIRE

27. Comparaison entre la jurisprudence et la doctrine : coup d'œil général. — 28. Justification de la méthode suivie par l'auteur dans l'étude de la doctrine. — 29. Idées fondamentales adoptées par la doctrine quant à la nationalité des sociétés. — 30 et 31. Les sociétés ont une nationalité ; lien entre cette idée et la notion du statut personnel. — 32. Caractère imposé de la nationalité des sociétés. — 33. La nationalité d'une société dépend de son domicile. — 34. Le siège social, centre de la vie juridique de la société, constitue son véritable domicile. — 35. 36 et 37. Théorie de la fraude en matière de siège social. — 38. Certains auteurs voient dans le siège de l'exploitation le véritable domicile de la société. — 39. Que l'opposition entre les deux théories du siège social et du centre d'exploitation n'est pas absolue. — 40. Modifications apportées à la théorie du siège social : le siège social est indicatif et non plus attributif de nationalité. — 41. Changement de nationalité. — 42. Systèmes dissidents : leurs caractères communs ; critique de l'application de la notion de nationalité aux sociétés. — 43. Théorie de M. de Vareilles-Sommières. — 44. Théorie de M. Demogue : autonomie de la volonté. — 45. Théorie de M. Pillet : application du principe du respect international des droits régulièrement acquis.

27. — On donne une idée assez exacte de la doctrine française relative à la nationalité des sociétés, en disant que, en gros et à ne regarder que les grandes lignes, elle présente avec la théorie juris-

(1) Bibliographie :

Répertoires généraux : Dalloz, *Rép.*, *Suppl.*, verbo *Sociétés*, n<sup>os</sup> 2252 et sq. — *Pand. franç.*, verbo *Sociétés*, n<sup>os</sup> 16803 à 16902 et *Suppl. eod.*

prudentielle de grandes analogies. Dans l'ensemble, les auteurs et les arrêts adoptent les mêmes solutions, et les appuient sur des considérations à peu près semblables. Toutefois, il n'y a pas identité entre le courant jurisprudentiel et le courant doctrinal : pareils à ces rivières qui coulent parallèlement, mais qu'un obstacle naturel empêche de mêler leurs eaux, ils se côtoient sans se confondre, et, à qui veut les examiner de près, ils présentent des différences assez appréciables pour justifier une étude séparée.

Il nous suffira de signaler que certains points ne reçoivent pas dans les systèmes doctrinaux et dans les arrêts, la même importance. C'est ainsi que la théorie de la fraude a été étudiée infini-

verbo, n° 912 et sq. — Sirey, *Rép.*, verbo *Sociétés commerciales*, n° 6479 et sq.

Ouvrages : Copper Royer, *Traité théorique et pratique des Sociétés anonymes*, Paris 1915, t. I, § 310. — Despagnet, *Précis de Droit Intern. privé*, 5<sup>e</sup> éd., p. 177. — Houpin et Bosvieux, *Traité général des sociétés*, 5<sup>e</sup> éd., t. III, p. 136-141, n°s 1487 et 1488. — Lyon-Caen et Renault, *Traité de Droit commercial*, 4<sup>e</sup> éd., Paris 1909, t. II, 2<sup>e</sup> partie, § 1162-1169, pp. 573-580. — Pillet, *Les Personnes Morales en Droit Intern. privé*, Paris 1914, § 79-112, p. 117-161. — Pout, *Commentaire — Traité des Sociétés civiles et commerciales*, t. II, Paris 1880, n° 1856, p. 727. — Rodriguez, *Une fraude à la mode, Des Entreprises françaises constituées en sociétés anglaises*, Paris, 1908. — Surville et Arthuys, *Cours élémentaire de Droit Intern. privé*, 5<sup>e</sup> éd., 1910, n°s 455-458, p. 607-612. — De Vareilles-Sommieres, *La Synthèse du Droit Intern. privé*, t. II, 2<sup>e</sup> partie, n°s 763-790, p. 74-81. — *Les Personnes Morales*, Paris, 1902, n°s 1402-1506, p. 643-646. — Vavasseur, *Traité des sociétés civiles et commerciales*, 6<sup>e</sup> éd., 1910, t. II, n°s 862 et sq., p. 226 et sq. — Weiss, *Manuel de Droit International privé*, 1914, p. 321-324 et *Traité de Droit Intern. privé*.

Thèses : Bossert, *De la situation juridique en France des sociétés commerciales étrangères*, Nancy, 1910, 1<sup>re</sup> partie, chap. I, p. 28-43. — Boullay, *De la condition juridique des sociétés étrangères en France et de leurs titres sur le marché français*, Caen, 1899, p. 22-43. — Chervet, *Des sociétés commerciales en Droit Intern. privé*, Paris, 1886, p. 126-144. — Drouin, *De la condition juridique des sociétés commerciales étrangères en France*, Paris, 1897, p. 44-55. — Lesage, *De la compétence et du conflit de lois relativement aux sociétés commerciales étrangères*, Paris, 1895, p. 9. — Leven, *De la nationalité des Sociétés et ses effets juridiques*, Paris, 1899, p. 28-71, p. 243-278. — Méplain, *Les sociétés étrangères en France*,



ment plus dans le détail par la jurisprudence que par les auteurs, et ceci, à raison même de la façon dont la question de la nationalité des sociétés se posait devant les tribunaux.

Ce qui sépare surtout la doctrine et la jurisprudence, c'est le souci plus grand de systématisation que manifeste la première. C'est là ce qui peut justifier une étude particulière de la doctrine. Rendre compte des idées générales sur lesquelles s'appuient les solutions proposées, résoudre les problèmes rencontrés par des théories logiquement agencées, c'est le souci de la doctrine, et, à vrai dire, c'est sa fonction et sa raison d'être. Les conceptions générales qui militent en faveur de telle ou telle manière de

Paris, 1897, p. 156-167. — Pineau, *Des sociétés commerciales en Droit Intern. privé*, Bordeaux, 1893, p. 122-150. — Pipi, *De la condition légale des sociétés étrangères en France*, Paris, 1884, p. 168-173. — Robin, *Régime légal des valeurs mobilières étrangères en France*, Dijon, 1899, p. 37 et sq.

Articles : Arminjon, *De la nationalité des Personnes Morales*, in *Revue de Droit Intern.*, 1902, p. 321-440. — Henri Lavollée, *De la nationalité des sociétés*, in *Nouvelle Revue pratique de Droit Intern. privé*, 1909, p. 1 et sq., 49 et sq. — Ch. Lyon-Caen, *De la nationalité des sociétés par actions*, *Journ. des Soc.*, 1880, p. 32 et sq. — Thaller, *Sur la nationalité des sociétés par actions*, in *Annales de Droit commercial*, 1890, p. 257 et sq. — Pic, *De la faillite et de la liquidation judiciaire des sociétés en Droit Internat. privé*, in *Clunet*, 1898, p. 578-580. — Pascaud, *De la nationalité des sociétés commerciales*, in *Rev. Soc.*, 1906, p. 141 et sq. — Vavasour, *Rev. Soc.*, 1899, p. 91.

Travaux collectifs : *Annuaire de l'Institut de Droit Intern.*, session de Hambourg, 1891, t. XI, p. 151-172. — Congrès international des sociétés par actions tenu à Paris en 1900, compte-rendu sténographique, Paris, Rousseau, 1900.

Notes de jurisprudence : Cohendy, sous Cour Paris, 23 janv., 1889, D. P. 1890.2.1. — Demogue, sous Trib. Lille, 21 mai 1908, S., 1908.2.177. — Lucas et Weiss, sous Cass. Crim., 21 nov. 1889, *Pand. fr.*, 1890, 1.100. — Perceron, sous Trib. civ., Lille, 21 mai 1908, D. 1910.2.41. — Pic, sous Cass. Req., 17 juillet 1899, D., 1904.1.223. — Thaller, sous Cass. Req., 20 janv. 1882, *Rev. crit.*, 1883, p. 341-343. — Weiss, sous Cour Paris, 23 janv. 1889, *Annales de Droit commerc.* 1889, p. 113. — Anonyme sous Trib. Lille, 21 mai 1908, in *Rev. de Droit Intern. privé*, 1909, p. 885 et sq.

voir, sont rarement exposées par les arrêts, nous avons eu déjà occasion de le remarquer : pour les découvrir et les mettre en lumière, il faut interpréter les textes, les comparer, les solliciter parfois, œuvre délicate, dans laquelle une erreur est facile. Ce qu'on a dit de l'interprétation en matière législative, que « ce n'est point sans quelque ironie que l'on prête aux auteurs d'une loi, praticiens sans grande malice, des opinions profondes sur les questions les plus abstruses du droit (1) », on pourrait le répéter plus d'une fois au sujet de l'interprétation en matière jurisprudentielle. Il s'agit pour le coup d'une différence capitale ; c'est avec un esprit différent qu'auteurs et magistrats abordent le problème qui nous occupe et, il en doit résulter certains contrastes entre les systèmes de la doctrine et les solutions des arrêts.

De ces contrastes, il en est un que nous pouvons signaler dès maintenant. Alors que la jurisprudence était arrivée, dans les années qui précèdent la guerre, à une certaine unité, il règne au contraire dans la doctrine une assez grande variété. Ce fait, assez déconcertant au premier abord, s'explique assez facilement. Les tribunaux se soucient moins d'échafauder des théories générales que de trouver des solutions pratiques, adaptées à la complexité mouvante de la réalité. Les auteurs, à l'opposé, se préoccupent davantage de systématisation, et la difficulté de résoudre les divers aspects d'une même question par un principe unique engendre la variété des théories.

Aussi, faut-il bien entendre ce que nous disions au début sur la parenté qui existe entre la doctrine et la jurisprudence. Dans l'ensemble, la doctrine, comme la jurisprudence, se rallie au système d'après lequel la nationalité d'une société se détermine par son siège social ; mais dans le détail, il y a des divergences,

(1) Pillet, *Principes*, préface, p. viii.

assez profondes parfois ; il y a même des dissidences, et nous aurons à les relever.

28. — Nous croyons nécessaire de justifier la méthode que nous avons adoptée pour notre étude. Nous aurions pu procéder à un examen successif des divers systèmes qui se sont fait jour au sujet de la nationalité des sociétés. Nous jugeons préférable de prendre une autre voie. Ces systèmes divers s'inspirent, quand on va au fond des choses, de trois ou quatre idées maîtresses, qui se retrouvent identiques dans presque toutes les théories. Ce qui les différencie, ce sont moins les conceptions générales dont ils se réclament que les conclusions pratiques auxquelles ils aboutissent. Suivant le tour d'esprit de leurs auteurs, suivant les préoccupations auxquelles ces auteurs obéissent, ces conclusions pratiques peuvent diverger d'une façon assez notable, parfois même s'opposer entre elles. Mais les idées maîtresses qui forment le fond des diverses théories restent identiques. Seuls, quelques rares auteurs ont rompu avec le courant général ; nous les étudierons ensuite. Mais auparavant, nous essaierons de mettre en lumière les idées directrices qui ont inspiré la doctrine française ; chemin faisant, nous montrerons les conclusions différentes auxquelles ont pu conduire des prémisses semblables. Notre exposé y perdra certainement en clarté didactique ; il y gagnera, croyons-nous, en force logique, en vues synthétiques.

29. — Les sociétés ont une nationalité, reliée intimement avec leur statut personnel, et dont la détermination offre de multiples intérêts pratiques ; cette nationalité a un caractère imposé, c'est-à-dire qu'il n'appartient pas aux fondateurs ou aux membres de la société de la fixer à leur gré ; elle dépend du domicile social, et ce domicile ne peut être que le centre de la vie juridique de la société, en d'autres termes son siège social : voilà, résumée en quelques lignes, la doctrine la plus générale—

ment adoptée en France à l'égard de la nationalité des sociétés. Les divergences qui se produisent touchent le plus souvent l'idée que le siège social est l'élément prépondérant dans la détermination de la nationalité des sociétés, et un grand nombre d'auteurs s'attachent de préférence au siège d'exploitation : nous étudierons ces divergences en leur lieu.

30. — Appliquer aux sociétés l'idée de nationalité paraît être pour la doctrine à peu près l'unique moyen de résoudre les problèmes de droit international privé qui se posent à l'occasion des sociétés, et presque tous les auteurs insistent sur les avantages pratiques très grands qu'il y a à distinguer entre sociétés françaises et sociétés étrangères. Les règles applicables aux conditions de constitution, de fonctionnement et de liquidation des sociétés, la détermination des droits dont elles jouissent, la question de savoir si elles sont soumises aux lois relatives à la condition des étrangers, tels sont aux yeux des auteurs les nombreux intérêts de la nationalité des sociétés (1). « C'est bien par la nationalité d'une société, écrit M. Thaller, qu'on saura les règles qui lui sont applicables. Rattacher la question (des lois qui régissent les sociétés) à une notion de nationalité, voilà la vraie façon de procéder. Du coup, on résoud des difficultés de second ordre. La nationalité ne commande pas seulement la loi applicable aux statuts ; elle doit montrer encore les limitations mises au droit d'agir ou de plaider, et surtout la juridiction compétente à l'effet de prononcer la faillite de la société — dans un état de jurisprudence acceptant le principe de l'unité de faillite (2) ».

Que d'ailleurs cette nationalité « ait un caractère particulier, qui empêche de l'assimiler complètement à la nationalité des

(1) Thaller, *Annales de droit commercial*, 1890, p. 258.

(2) Id., *ibid.*,



personnes physiques », on en convient parfois (1). On fait remarquer que la nationalité des sociétés est plutôt un domicile qu'une véritable nationalité (2); que, chez l'individu, l'idée de nationalité se lie à l'idée de patrie, tandis qu'il n'en peut être ainsi pour les sociétés (3). Cependant, on ne met pas en doute que la conception de nationalité puisse s'appliquer aux sociétés. A l'idée invoquée souvent contre la nationalité des sociétés que la nationalité « est un rapport juridique volontaire », et qui exige essentiellement « la conscience d'appartenir à une collectivité et d'être soumis à l'autorité qui la dirige », on répond que c'est là une objection inopérante. « Juridiquement, la nationalité n'est que le fait de relever d'une souveraineté, ce rapport n'implique d'autre qualité que celle de sujet de droit. La condition d'une volonté consciente ne lui est nullement essentielle. L'enfant en bas-âge et l'aliéné y participent en effet » (4). D'où il suit que les sociétés qui jouissent de la personnalité morale, « étant des personnes devant la loi, ont, comme telles, une nationalité », et que celles qui n'ont pas la personnalité morale, « jouissent, par la force des choses, d'une personnalité de fait, et représentent une somme d'intérêts distincts de ceux de leurs membres ou administrateurs, pourvue d'une véritable nationalité » (5). La nationalité d'une société résulte donc du seul fait « de relever juridiquement d'un Etat, d'être rat-

(1) Arminjon, *op. cit.*, p. 382. Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, § 1167, p. 577. Méplain, *op. cit.*, p. 160.

(2) Lyon-Caen, *loc. cit.*

(3) Méplain, *loc. cit.* : « Chez l'homme, l'idée de nationalité se lie à l'idée de patrie; il s'attache à la terre où il est né, il reçoit de ses parents leurs traditions et leurs affections, c'est de ses parents ou du lieu de sa naissance qu'il tient sa nationalité. Mais, pour une société, rien de semblable; l'argent n'a pas de patrie. » Cf. Pineau, *op. cit.*, p. 124 et 125.

(4) Arminjon, *loc. cit.*, p. 383.

(5) Arminjon, *eod. loc.*

taché à cet Etat par un rapport d'appartenance et de dépendance » (1).

Nous trouvons un autre aspect de la même idée dans cette considération que « pour exercer les droits qui sont indispensables à son existence, toute personne éprouve le besoin de se rattacher à un Etat qui le couvrira de sa protection » et que « le lien grâce auquel elle s'appuie sur la force collective d'un Etat n'est autre chose que la nationalité » (2).

On peut se demander — et nous le ferons dans un prochain chapitre — quelle est la valeur de la notion de nationalité ainsi comprise, s'il s'agit bien vraiment de nationalité et s'il ne faut pas donner un autre nom au rapport juridique qui relie la société à l'Etat dont elle dépend. Il faut pousser plus loin notre analyse, et nous demander pourquoi la doctrine est si attachée à la conception d'une nationalité des sociétés.

31. — La raison de cet attachement doit être cherchée à notre avis dans cette idée que les sociétés ont un statut personnel, statut qui est régi par leur loi nationale.

Disons-le tout de suite : la doctrine française n'a pas édifié sur ce point particulier de construction systématique (3). Mais si elle ne s'est pas préoccupée de justifier cette conception, c'est parce que celle-ci lui a paru absolument évidente et lui a semblé résulter de la nature même des choses. Nous nous trouvons, ici encore, en présence d'une conséquence de l'assimilation établie entre personnes physiques et personnes morales.

(1) Arminjon, *op. cit.*, *passim*. Cf. du même auteur, *Les Sociétés étrangères et la jurisprudence mixte*, in *Rev. de Dr. intern. privé*, 1908, p. 868 : « Toute société existe en fait, ne fut-ce qu'un instant de raison avant d'exister légalement. Du jour où il existe en fait, elle dépend d'une loi à laquelle elle doit se soumettre sous peine de nullité. Cette dépendance est sa nationalité. »

(2) Pineau, *op. cit.*, p. 122.

(3) Sur l'absence de construction doctrinale en cette matière, V. Pillet, *Pers. mor.*, § 72 bis, p. 106.

Comment a-t-on été conduit à cette manière de voir ? d'une façon très simple. Il a paru impossible, pour des nécessités pratiques, de modifier les lois qui réglaient le fonctionnement d'une société donnée, quand cette société venait à étendre ses opérations en dehors de son pays d'origine. Une telle manière de faire aurait soulevé les réclamations de l'Etat sous les lois duquel la société avait commencé à fonctionner et aurait amené des mesures de rétorsion à l'égard des sociétés ressortissant à l'Etat qui l'aurait adoptée. On fut donc amené à admettre que des sociétés constituées sous l'empire d'une certaine loi fonctionnent dans un pays où les sociétés sont soumises à des règles différentes, et gardent leur loi primitive pour tout ce qui concerne leur organisation et leur fonctionnement. Ainsi, des sociétés anglaises, par exemple, peuvent ester en justice en France, y faire les opérations relatives à leur objet, y établir des succursales ou des usines, y prendre des brevets d'invention, en se conformant sans doute aux lois françaises quant à l'acquisition et à l'exercice de ces droits, mais en se réglant sur la loi d'origine en tout ce qui concerne leur fonctionnement interne : engagements des actionnaires, pouvoirs et responsabilité des administrateurs, dissolution, etc.

La loi d'origine de la société la suit donc en tous lieux. Comment expliquer ce résultat ? Par cette idée, a-t-on dit, que cette loi est une loi qui fixe l'état et la capacité de la personne morale : son état, puisqu'elle précise sa situation dans l'organisation économique et juridique dans laquelle la société exerce son activité ; sa capacité, puisqu'elle détermine les droits dont la société possède la jouissance et l'exercice (1). Comme les lois d'état et de capacité suivent en tous lieux les personnes physiques, parce qu'elles constituent leur statut personnel, ainsi la loi d'origine de la société, réglant son état et sa capacité, constitue aussi son

(1) Cp. Weiss., *Traité*, t. IV, p. 700.

statut personnel et doit la suivre partout où elle manifeste son existence.

On trouve ces idées répétées de mille façons. « Les lois étrangères, écrivent MM. Lyon-Caen et Renault, doivent servir à décider si les sociétés étrangères jouissent en France de la personnalité civile et quelles sont les conséquences de cette personnalité. Il y a là une application toute naturelle du principe selon lequel les personnes étrangères sont suivies en France par les lois qui régissent leur état et leur capacité » (1). Lois d'état et de capacité, statut personnel, loi d'origine : ces trois termes, pour les sociétés, apparaissent synonymes. « La législation d'origine des sociétés) forme leur statut personnel » écrivent M. Houpin et Bosvieux (2), et cette législation doit recevoir son exécution même en dehors du pays d'origine de la société, « par application de ce principe que les sociétés sont suivies par les lois qui régissent leur état et leur capacité (3) ». Pour un autre, « les lois organisant les sociétés font partie de leur statut personnel, car il n'est pas de loi plus personnelle que celle qui crée la personnalité et lui donne naissance » (4).

Or, en droit français, le statut personnel est fixé par la loi nationale. Nationalité et statut personnel sont deux choses indissolublement liées. Admettant que la loi d'origine des sociétés est une loi d'état et de capacité, et, par suite que les sociétés ont

(1) *Op. cit.*, § 1125, p. 645 ; *cp. ibid.*, § 1033, p. 509 ; § 1117 *bis*, p. 529 ; § 1118 *ter*, p. 540. V. aussi Merlin, *Répertoire universelle et raisonné de Jurisprudence*, Bruxelles, 1827 ; tome XIX, v<sup>o</sup> *Gens de main-morte*, § 7, n<sup>o</sup> 1 et 2.

(2) *Loc. cit.*, n<sup>o</sup> 1493.

(3) *Ib.*, n<sup>o</sup> 1497.

(4) Boullay, *op. cit.*, p. 65, 6. Cf. : Weiss, note sous Paris, 23 janvier 1889, p. 112, note 2 ; Pineau, *op. cit.*, p. 159. Comp. Rapport présenté par M. Primez à la Chambre des représentants sur la loi belge du 18 mai 1873, dans Guillery, *Commentaire législatif*, Bruxelles, 1878, t. II, p. 150, n<sup>o</sup> 85.



un statut personnel, la doctrine française devait être logiquement conduite, toujours en assimilant les personnes physiques et les êtres collectifs, à rechercher la nationalité de la société pour fixer son statut personnel (1).

C'est en effet ce qui s'est produit. Nationalité des sociétés, statut personnel des sociétés, apparaissent comme ayant une étroite relation. C'est la fixation du statut personnel qui fait le véritable intérêt du problème de la nationalité des sociétés, et si les lois étrangères doivent être régies par leur loi nationale, c'est que « les lois relatives à l'état et à la capacité des personnes morales aussi bien que des personnes physiques, sont personnelles et universelles et les suivent en tous pays » (2).

Nulle part, l'assimilation entre personnes physiques et personnes morales, assimilation commode et facile, sinon exacte, n'est plus frappante qu'en cette matière de statut personnel.

32. — La dépendance de la société vis-à-vis d'un Etat déterminé, dépendance qui constitue sa nationalité, ne peut résulter d'un fait quelconque. Il lui faut « une cause sérieuse, ferme et d'une certaine permanence » (3).

Par là se trouve exclus tout système dans lequel la nationalité résulterait du choix libre, arbitraire des fondateurs ; par là se trouve affirmé ce qu'on appelle le caractère imposé de la nationalité. La nationalité d'une société découle logiquement de ses conditions d'existence ; dès lors que la société est organisée et qu'elle fonctionne, bien plus, dès qu'elle est constituée en fait et qu'il ne lui manque plus que la consécration légale, la société a une nationalité que ses fondateurs ou ses membres n'ont pas le pouvoir d'écarter (4).

(1) Chervet, *op. cit.*, p. 124 ; Leven, *op. cit.*, p. 243.

(2) Houpin, *op. cit.*, n° 1495.

(3) Thaller, *Annales*, p. 258.

(4) Arminjon, *Les sociétés étrangères en Egypte et la jurisprudence mixte*, *Rev. D. intern. privé*, 1909, p. 868.

C'est là une idée très fermement soutenue par la doctrine française, et, si elle n'est pas toujours exprimée avec la rigueur que nous lui avons prêtée, elle n'en est pas moins nette pour cela. Si les auteurs se refusent en général à fixer la nationalité d'une société d'après le lieu de sa constitution, c'est parce que cette nationalité dépendrait ainsi de la volonté des fondateurs (1). Et si une grande partie de la doctrine française se rallie au système du siège d'exploitation, c'est parce qu'elle craint, en donnant au siège social le pouvoir de fixer la nationalité, de faire résulter celle-ci de faits qui dépendent exclusivement de la volonté de l'homme (2).

La conception du caractère imposé de la nationalité a reçu une expression très vigoureuse dans une monographie consacrée par M. Arminjon à la nationalité des sociétés (3). Pour M. Arminjon, toute théorie relative à la nationalité des sociétés doit choisir entre ces deux considérations fondamentales : domaine logique de la loi, ou autonomie des parties (4). A ses yeux, d'ailleurs, il ne saurait y avoir de doute : c'est la première de ces considérations qui l'emporte, à raison du caractère d'ordre public des lois sur les sociétés, lois « qui s'imposent aux parties comme des prescriptions directrices et protectrices de leur volonté » (5). L'autonomie de la volonté ne saurait prétendre à

(1) Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, § 1166, p. 577. — Cf. Bossert, *op. cit.*, p. 31 : le système qui fixe la nationalité d'une société d'après le lieu de sa constitution aboutit à ceci que « la nationalité d'une société sera fixée par la volonté, expresse ou tacite des associés », idée absolument inadmissible ; « la nationalité n'est pas dans le domaine des conventions ». Cf. Pic, note citée, p. 225 ; Lucas et Weiss, *not. cit.* ; Thaller, *Annales*, p. 260.

(2) Lucas et Weiss, note citée ; Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, § 1167, p. 578 ; Lyon-Caen, *Journ. Soc.*, 1880, p. 86 ; Weiss, *Manuel*, p. 323.

(3) Arminjon, *Nationalité des personnes morales*, *Rev. de droit intern. privé*, 1902.

(4) Arminjon, *op. cit.*, p. 402.

(5) *Id.*, *Ib.*, p. 403. Cf. Thaller, *Annales*, p. 263 : « Il ne faut pas perdre

jouer un rôle en la matière ; elle permet seulement aux parties de choisir entre deux lois également compétentes et dont l'une ne s'impose qu'à raison même du choix exercé par les intéressés. Mais ici, une seule loi est compétente, et il n'appartient pas aux particuliers de l'écarter de leur propre initiative.

On se ferait pourtant une image fausse de la doctrine française si l'on en concluait de là qu'elle refuse toute efficacité à la volonté des fondateurs ; mais cette volonté ne peut se mouvoir que dans un cercle très restreint ; tout son pouvoir lui vient des conditions de fonctionnement de la société, qui donnent à deux Etats une compétence égale ou à peu près égale à son égard (1). C'est un point que nous aurons à examiner plus loin. Mais ce qui reste incontestablement vrai, c'est que la manifestation de la volonté des fondateurs n'est jamais par elle-même capable de déterminer la nationalité de la société ; cette nationalité s'impose à la société et découle des conditions mêmes de son existence.

33. — Quelles sont donc ces conditions ? Quels sont, parmi les divers faits dans lesquels se manifestent la vie et l'activité d'une société, celui ou ceux qui paraissent la nature à fixer la nationalité sociale ?

Il y a, pour la doctrine française, un lien nécessaire, étroit, entre le domicile d'une société et sa nationalité. « Le domicile d'une société détermine sa nationalité » est une affirmation que les auteurs répètent cent fois sous des formes diverses (2).

de vue le caractère d'ordre public que présente dans un Etat déterminé la loi de constitution des sociétés qu'il a votées et imposées... Nous sommes en présence d'une véritable loi de police qui s'adresse à tous ceux qui sont sur le territoire ». Adde Pic, note citée, p. 225, col. 1,

(1) Arminjon, *loc. cit.*, p. 418-424.

(2) V. Thaller, *Annales*, p. 258 et 260 ; Chavegrin, note au S., 88.2.89 ; Arminjon, *op. cit.*, p. 396 et 397 ; Chervet, *op. cit.*, p. 130 et 131 ; Pipi, *op. cit.*, p. 168 et 169 ; Leven, *op. cit.*, p. 42 ; Cohendy, note au D. P., 90.2.1 ; Pic, note au D. 1904.1.225 ; Thaller, note in *Rev. crit.*,

A vrai dire, il ne laisse pas de régner sur ce point une certaine confusion, confusion d'autant plus fâcheuse qu'elle conduit à douter du point de départ adopté par la doctrine et à mettre en question la notion de nationalité des sociétés. Chez certains, la relation admise entre les deux notions de domicile et de nationalité est si étroite, que la première paraît absorber la seconde : « A proprement parler, écrivent MM. Lyon-Caen. et Renault (1), une société n'a pas une nationalité comme en a une un individu ; elle a un domicile qui doit servir à déterminer le pays auquel elle se rattache et par suite les lois qui lui sont applicables. » Et sans doute, ces deux auteurs ne contestent point qu'il y ait une nationalité des sociétés (2) ; mais les quelques lignes que nous avons reproduites permettent d'entrevoir dans leur pensée une certaine hésitation.

On rencontre une semblable ambiguïté chez les tenants les plus convaincus de la nationalité des sociétés. Nous avons cité (3) les lignes vigoureuses de M. Thaller en faveur de cette conception ; or. M. Thaller n'écrit-il pas dans le même article : « Pour une société, la nationalité se ramène forcément à une détermination de domicile, et les deux thèmes n'en font qu'un » (4) ; et il ajoute quelques lignes plus loin : « La filiation, qui existe pour les individus, manque pour les sociétés. Or, ce qui pour l'individu vient immédiatement après la nationalité, c'est le domicile. C'est donc le domicile qui détermine la natio-

1883, p. 341 ; Chausse, *Du rôle international du domicile*, Clunet, 1897, p. 6 ; Pineau, *op. cit.*, p. 124 et 125 ; Méplain, *op. cit.*, p. 160 ; Boullay, *op. cit.*, p. 36 ; Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, § 1167, p. 577 ; Bossert, *op. cit.*, p. 35, § 18 ; Drouin, *op. cit.*, p. 44 et 49.

(1) Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*

(2) N'écrivent-ils pas, un peu plus haut (§ 1163 bis, p. 575) : « Une société, comme un individu, ne doit avoir qu'une nationalité ».

(3) *Vide supra*, p. 55.

(4) Thaller, *Annales*, p. 258.



nalité de la société ». Ces lignes ne semblent-elles pas admettre que la nationalité est inapplicable aux sociétés, et qu'il faut parler seulement de domicile, quand il s'agit de déterminer leur régime juridique ? (1).

Quoi qu'il en soit de ces observations — et il était nécessaire de les présenter pour tracer un portrait fidèle de la doctrine française — il faut essayer de comprendre pourquoi cette doctrine fait dépendre la nationalité des sociétés de leur domicile. La raison en doit être cherchée dans la nature du lien que le domicile établit entre le domicile société et l'Etat. Seul, le domicile crée entre une société et un Etat un lien assez fort, assez stable, assez intime pour rendre la société dépendante de cet Etat. « Pour les sociétés, dit-on, le domicile prend une importance capitale : il crée une véritable dépendance à l'égard de l'Etat où il est établi... le domicile seul constitue un lien véritable » (2). La société dépend de toutes façons de l'Etat où son domicile est établi ; c'est lui « dont l'organisation la protège » ; c'est « par son autorité qu'elle exerce son activité » (3) ; c'est « pour les sociétés qui

(1) La confusion et l'équivoque sont parfois poussées très loin, et nous ne pouvons nous empêcher de citer le passage ci-après (Pineau, *op. cit.*, p. 123 et 124) : « ...Le jurisconsulte est très souvent embarrassé pour reconnaître à quel Etat telle société doit sa personnalité civile, en d'autres termes pour lui attribuer une patrie. Cette dernière expression est peut-être impropre. La nature des choses conduit à substituer, à l'idée de patrie celle de domicile pour les personnes morales d'intérêt privé. » Et plus loin, p. 125 : « L'idée de patrie ne pouvant nous guider dans la recherche de notre critérium, attachons-nous à l'élément qui, après la nationalité, occupe la plus large place dans les préoccupations du législateur pour fixer la condition civile de la personne, c'est-à-dire au domicile. » Ainsi, les sociétés ont une nationalité, mais elles n'ont pas de patrie ; et, tout en ayant une nationalité, elles n'en ont pas, car pour déterminer leur condition juridique, ce n'est pas à la nationalité qu'il faut s'attacher, mais au domicile. Il est permis au moins de s'étonner d'une pareille confusion. Cf. Méplain, *op. cit.*, p. 160.

(2) Leven, *op. cit.*, p. 42.

(3) Arminjon, *op. cit.*, p. 396.

fonctionnent sur son territoire qu'ont été promulguées ses lois » (1). Et puisque la nationalité consiste à dépendre juridiquement d'un Etat, à être rattachée à cet Etat par un rapport d'appartenance, de dépendance, aucun fait ne peut manifester plus clairement pour la société cette appartenance et cette dépendance que le domicile. Là, en effet, la société vit et agit, et quel Etat peut faire valoir sur la société des droits plus forts que celui dans les limites duquel la société déroule son existence ? « S'il est un pays auquel la société doit appartenir, dont elle doit respecter les lois, ce ne peut être que celui où s'exerce son activité » (2). Et il en est ainsi, parce que la société n'a pas d'existence propre, séparée de l'activité extérieure qui fait son objet. « Comment une société manifeste-t-elle son identité ? C'est par l'établissement qu'elle exploite. C'est cet établissement qui fait son existence, qui lui donne une vie propre. Par conséquent, la société doit se confondre avec l'établissement, s'incorporer avec lui. Une société qui a son domicile en France est une société française, et à l'inverse, une société qui a le centre de ses affaires et de ses intérêts à l'étranger est étrangère » (3).

34. — Mais ici se pose la question, maintes fois débattue, et que la doctrine n'a pas encore résolue, de savoir où se concentre la vie d'une société. Les organismes collectifs créés par les nécessités de la vie moderne, et en particulier, les sociétés par actions, manifestent leur activité sous des formes diverses et en des endroits multiples. Tandis que les usines, les magasins, les entrepôts, les magasins, les comptoirs de vente se trouvent sur le territoire d'un Etat, les bureaux, le conseil d'administration, les assemblées générales exercent leurs fonctions sur un autre territoire. Et l'on se trouve devant ce problème : quel est le domi-

(1) Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, § 1167, p. 577.

(2) Méplain, *op. cit.*, p. 160.

(3) Pipi, *op. cit.*, p. 169.

cile d'une société ? est-ce son siège administratif ? est-ce le centre de son exploitation ?

La doctrine française est loin d'être arrivée sur ce point à l'unité que possède la jurisprudence. Toutefois, et sans oublier que le système du siège d'exploitation, du centre industriel, comme on dit parfois, compte des défenseurs nombreux et convaincus, on peut dire que la doctrine penche fortement en faveur du siège social (1).

Les partisans de ce système font remarquer, avec une certaine abondance de développements, que tout concourt à la défendre, la notion de société comme la notion de domicile.

Qu'est-ce qu'une société, fait-on remarquer, sinon un être purement abstrait, dont la vie s'incarne et s'absorbe dans les organes juridiques qui la représentent ? La vie d'une société est une vie purement juridique, elle se décompose en une série d'opérations juridiques qui réalisent et épuisent l'activité sociale. Ce qui constitue la véritable personnalité d'une société, ce ne sont pas les actes d'exploitation, actes purement matériels et mécaniques, ce sont « les actes juridiques accomplis par les membres du véritable personnel social, administrateurs, actionnaires », c'est-à-dire par les organes de la société (2) ; c'est au siège de ses organes que la société a sa véritable vie : « la société, dit-on, n'existe que par le fonctionnement de cet ensemble de rouages qui s'appellent le conseil d'administration, le conseil de

(1) V. en faveur du siège social : Pic, *Clunet*, 1892, p. 588 et 589 ; Cohendy, note citée ; Thaller, *Revue critique*, 1883, p. 340 ; Id., *Annales*, 1890, p. 261 ; Arminjon, *op. cit.*, p. 397 et 407 ; Chervet, *op. cit.*, p. 130 et 131 ; Pipi, *op. cit.*, p. 173 ; Leven, *op. cit.*, p. 45-47 ; Pic, note 3, D. 1904.1.225 ; Pineau, *op. cit.*, p. 138, 148 et 150 ; Méplain, *op. cit.*, p. 167 ; Boullay, *op. cit.*, p. 43 ; Pont, *op. cit.*, n° 1856, p. 727 ; Drouin, *op. cit.*, p. 44-53 ; *Annuaire*, t. XI, p. 171 ; Robin, *op. cit.*, p. 37 et s. ; Lévy-Alvarez, Congrès international des sociétés par actions, *compte-rendu sténographique*, p. 305-307.

(2) Pineau, *op. cit.*, p. 138.

surveillance, l'assemblée des actionnaires » (1). Et l'on oppose « l'action, réalisation de la volonté sociale, qui consiste en une décision exprimée et qui ne s'accomplit qu'au siège social » à « l'exécution matérielle, qui s'opère partout où le besoin s'en fait sentir » (2).

Or, cette vie juridique, qui est la vie véritable de la société, c'est au siège social qu'elle se manifeste et s'épanouit. « Le siège social est le centre de la vie juridique de la société » (3) ; c'est là qu'« elle pense, veut, agit, vit et exprime ses pensées et ses volontés directrices, car c'est dans ce lieu que fonctionnent ses principaux organes, ainsi que leurs instruments récepteurs contrôleurs et transmetteurs » (4). « Ce n'est pas vraiment au siège matériel de l'entreprise, là où sont ses chantiers, ses usines, que se trouve concentrée la vie juridique de la société mais au siège social, où se groupent les pouvoirs directeurs, où s'élabore cette volonté commune qui doit assurer la marche de l'entreprise, lui donner son impulsion, la diriger dans la voie où elle est entrée » (5).

La notion du domicile n'appuie pas avec moins de vigueur le système du siège social. « Le domicile, dit-on, est chose de droit ; il a trait aux actes juridiques, ces actes proviennent du conseil d'administration, organe permanent de la société... les actes d'exploitation ont un caractère manuel ou mécanique » (6). La société, être principalement juridique, plus exactement, être dont toute l'activité se manifeste au moyen d'opérations juri-

(1) Leven, *op. cit.*, p. 47. V. *id.*, *ib.*, p. 51.

(2) Arminjon, *op. cit.*, p. 397.

(3) Arminjon, *op. cit.*, p. 407. Cp. Boullay, *op. cit.*, p. 43 ; Thaller, *Rev. crit.*, p. 343 ; Méplain, *op. cit.*, p. 163 ; Bossert, *op. cit.*, p. 37, § 20 ; Thaller, *Annales*, p. 262 ; Cohendy, note citée.

(4) Arminjon, *ead. loc.*

(5) Leven, *op. cit.*

(6) Thaller, *Rev. crit.*, p. 343.



diques, dont l'existence ne saurait se manifester et même se concevoir sans ces opérations juridiques, ne saurait avoir son domicile là où s'accomplissent des actes purement matériels réalisés par des agents subordonnés qui ne peuvent prétendre à la représenter (1) ; son domicile ne peut être que dans le lieu où sont réunis les organes juridiques qui ont mission de parler en son nom, de la représenter et de l'engager vis-à-vis des tiers (2).

On voit maintenant comment les diverses parties de cette théorie s'agencent, s'articulent entre elles : la nationalité consiste à dépendre juridiquement d'un Etat ; pour les sociétés, cette dépendance ne peut résulter que du domicile ; et le domicile étant chose de droit ne peut être que là où se trouve la vie véritable de la société, c'est-à-dire sa vie juridique, exprimée, manifestée extériorisée par ses organes juridiques, en un mot, au siège social. Il y a là certainement un effort de systématisation très grand et tout à fait remarquable,

Accessoirement, on invoque en faveur du siège social le but poursuivi par les lois sur les sociétés. « Il ne s'agit pas pour elles de régler l'organisation du chantier et de l'usine. Elles entourent la constitution de sociétés de formes plus ou moins rigoureuses ; elles réglementent leur fonctionnement, limitent les pouvoirs des administrateurs et organisent leur responsabilité. Ne faut-il pas alors s'attacher à la loi du pays où la société se constitue, où les capitaux se groupent, où vont se trouver réunis les organes essentiels ? » (3).

(1) Cf. Chervet, *loc. cit.* : « L'exploitation n'a pas d'existence propre, elle n'a point d'importance au point de vue du droit ; elle a un caractère matériel et mécanique tout à fait exclusif de capacité juridique ».

(2) Cf. Thaller, *Annales*, p. 262 : « La société a son domicile... dans l'endroit où elle parle, et elle parle au public, non par ses directeurs de travaux, mais par ses organes juridiques ».

(3) Leven, *op. cit.*, p. 45 et 46. — Cf. Méplain, *op. cit.*, p. 173 : (le système du siège d'exploitation) « laisse trop souvent sans protection des

35. — Nous n'en avons pas fini avec la théorie du siège social : quelles conditions doit remplir ce siège pour déterminer la nationalité ? Son établissement dans un pays dépend dans une large mesure de la volonté des fondateurs de la société : ceux-ci peuvent-ils choisir à leur gré l'Etat où ils installeront les organes directeurs de la nouvelle société, ou leur choix est-il commandé par certains faits indépendants de leur volonté ? C'est la fameuse question de la fraude à la loi. Le siège social ne peut valablement fixer la nationalité que si sa désignation n'est pas frauduleuse ; quelles circonstances la rendent telle ?

Le siège social statutaire doit évidemment être sérieux et effectif, c'est-à-dire qu'il doit exister autrement que sur le papier, qu'il doit être réellement le lieu où se réunissent et où agissent les organes directeurs de la société (1). C'est une idée qui ré-

intéresse la loi veut sauvegarder... Les capitaux, l'administration, les combinaisons financières, voilà l'objet de la loi sur les sociétés. La loi qui s'impose, c'est donc celle du pays où se réunissent les capitaux, où s'élaborent ces combinaisons, où siègent le conseil d'administration et les assemblées d'actionnaires ».

V. aussi Thaller, *Annales*, p. 260 : « La loi des sociétés du siège d'exploitation n'a pas été certifiée bonne et protectrice de l'épargne de l'Etat où ont lieu les rencontres périodiques des membres du véritable personnel social c'est-à-dire des administrateurs, des actionnaires, de tous ceux qui concourent de leur argent ou de leur direction supérieure à la marche de l'entreprise ».

(1) Il y a une question connexe à celle que nous étudions au texte : quels éléments constituent le siège social ? Lorsque le conseil d'administration, les assemblées d'actionnaires, les bureaux et la comptabilité générale sont réunies dans un même endroit, il ne saurait y avoir de difficulté ; mais lorsqu'ils se trouvent dans des endroits différents, lequel de ces éléments doit jouer le rôle prépondérant dans la détermination du siège social ? Remarquons-le, cette discussion n'engage aucune question de principe ; c'est une difficulté d'application comme il s'en rencontre dans tous les systèmes, et, quelle que soit la solution adoptée, le système qui détermine la nationalité d'une société d'après le siège social conserve la même structure générale. Les auteurs paraissent d'ailleurs s'être assez peu occupés de cette question : un seul, à notre connaissance, a fourni quelques précisions (Leven, *op. cit.*, pp. 50-54) ;

sulte si naturellement de la théorie du siège social que la plupart des auteurs se contentent d'y faire une simple allusion (1). Ce qui est en jeu, c'est un tout autre point. L'établissement du siège social dans un pays donné est-il commandé d'une façon absolument inéluctable par certains faits ? Doit-il être justifié par un intérêt sérieux ? L'absence de ces faits, la défection de cet intérêt entachent-elles de fraude le siège social statutaire ?

36. — Dans son étude, très systématique, sur la nationalité des sociétés, M. Arminjon, poussant le système du siège social jusqu'aux limites de l'extrême logique, déclare que la fraude n'est possible que dans un seul cas : lorsqu'un prétendu domicile social a été fictivement établi dans un lieu autre que celui où il se trouve réellement en vue d'attribuer à la société une nationalité déterminée » (2). En effet, fait-il remarquer, « la fraude implique deux conditions ; l'inobservation de la loi compétente, la conscience de cette inobservation » (3). Or, « une seule loi est compétente : celle du domicile social » (4) ; considérer comme frauduleuse la nationalité d'une société qui ne dépend de l'Etat dont elle se réclame que par son siège social réel, c'est admettre implicitement qu'un fait différent du siège social peut fonder la nationalité de la société : c'est donc aller contre le principe même qu'on invoque (5).

au cas où le conseil d'administration et les assemblées d'actionnaires se réunissent dans des lieux différents, il donne la prépondérance au conseil d'administration : « Si ses pouvoirs sont moins étendus que ceux de l'assemblée générale, il a cependant plus d'influence sur la marche de l'entreprise, parce que son action est continue ». D'ailleurs, il faut envisager le conseil d'administration non pas isolément, mais avec les autres organes administratifs qui en sont pour ainsi dire les dépendances (Administrateur-délégué, bureaux, caisse, etc.).

(1) Pic, note citée ; Boullay, *op. cit.*, p. 43 ; Leven, *op. cit.*, p. 50.

(2) Arminjon, *op. cit.*, p. 411.

(3) *Id.*, *ibid.*, p. 408.

(4) *Id.*, *ibid.*, p. 411.

(5) *Id.*, *ibid.*, p. 412 : « En déclarant frauduleuse la prétendue natio-

Il n'y a donc à se préoccuper en aucune manière des raisons qui ont motivé le choix du siège social ; il n'y a pas à se demander si les fondateurs ont cherché à satisfaire un intérêt sérieux de la société en établissant son siège social sur un territoire déterminé (1) ; il n'y a pas à tenir compte non plus de l'origine des capitaux (2) : « si les sociétés prennent la nationalité du pays où elles vivent et agissent, où se trouve le centre de leurs affaires, d'où part l'impulsion et la direction, où se font les délibérations et où s'exerce le contrôle, c'est qu'elles appartiennent juridiquement à l'Etat dans le domaine duquel se manifeste ainsi leur personnalité. Peu important... les motifs qui ont pu déterminer chez les fondateurs l'adoption de ce siège, peu importe même le rapport naturel qui paraît unir telle de ces sociétés à tel autre Etat, la considération du domicile doit l'emporter sur toute autre » (3).

37. — Si nous avons reproduit avec quelques développements la théorie de M. Arminjon, c'est qu'elle nous a paru, étant donné le point de départ de la théorie du siège social, la plus logique, disons même : la seule logique. Si vraiment le domicile social seul crée entre la société et l'Etat où il est établi le lien de la nationalité, il suffit que ce domicile soit réel, et il n'y a pas à exiger d'autres conditions ; ou, sinon, on admet que le domicile n'est pas à lui seul suffisant pour déterminer la nationalité sociale.

C'est bien ce que fait la doctrine française. D'après elle, pour nationalité anglaise ou belge d'une société qui n'a d'autres rapports avec les Etats belge ou anglais que la situation d'un domicile sur leur territoire, on admet *a priori* l'existence d'une souveraineté, à laquelle appartiennent normalement la société projetée que ses fondateurs cherchent frauduleusement à rattacher à une souveraineté étrangère en établissant son domicile sur son territoire ».

(1) *Id.*, *ibid.*, pp. 413 et 414.

(2) *Id.*, *ibid.*, p. 415.

(3) *Id.*, *ibid.*, p. 415.



que le siège social puisse fixer la nationalité de la société, il faut qu'il existe un certain lien entre le siège et le pays où il est établi. « La nationalité d'une société doit se déterminer par le siège social à la condition qu'il ne soit pas arbitrairement choisi. Exiger un certain lien entre lui et le pays où il est fixé, c'est empêcher qu'il ne soit une pure fiction » (1). Quel peut être ce lien ? Ce peut être le fait que le siège de l'exploitation est installé dans ce pays — et, par une voie indirecte, on réintroduit ainsi un élément qu'on a prétendu éliminer — ; ce sera surtout le fait que les capitaux auront été souscrits dans le pays du siège social. « Dans notre pensée, écrit M. Thaller, il existe entre ces diverses choses : nationalité, domicile de la société, siège social, loi à observer, pays des souscriptions, une solidarité nécessaire ». Et un autre auteur déclare que « l'origine des capitaux a son importance pour apprécier la valeur du siège social, et par suite la nationalité de la société » (2).

Pourquoi cela ? C'est que les lois sur les sociétés sont avant tout protectrices des capitaux, qu'elles sont en premier lieu soucieuses de protéger les actionnaires contre des entreprises malhonnêtes. On se trouve en présence de « lois d'ordre public », de « lois de police », qui s'adressent « à tous ceux qui sont sur le territoire et qui, avant de viser la société prise dans son ensemble, visent le contrat de souscription envisagé en lui-même » (3).

Ainsi, le but des lois relatives aux sociétés, but qui était invoqué accessoirement pour justifier le système du siège social, envahit toute la scène et devient le personnage principal.

Mais il en résulte pour le système même qu'on veut défendre, une véritable déviation. Au principe dont on se réclamait en

(1) Leven, *op. cit.*, pp. 64 et 66. Cf. Pic, note citée, p. 226, col. 2.

(2) Thallon, *Annales*, 1890, p. 263.

(3) *Id.*, *ibid.*

premier lieu, on substitue en réalité une idée toute différente. Ce n'est plus la vie juridique de la société, seule forme de l'existence sociale proprement dite, qui crée entre la société et l'Etat où cette existence se déroule le lien de dépendance d'où résulte la nationalité ; celle-ci résulte de la protection que l'Etat entend accorder aux capitaux que les entreprises industrielles, commerciales ou financières viennent solliciter chez lui, et aux possesseurs de ses capitaux. Ce n'est plus la société elle-même qu'on envisage dans son fonctionnement, dans son existence ; ce sont les êtres humains qui l'ont constituée dont on prétend sauvegarder les intérêts. On voit que nous n'avons pas exagéré en parlant de déviation.

38. — Du principe que la nationalité d'une société se détermine par son domicile une partie de la doctrine française a tiré cette conclusion, qu'il faut s'attacher au siège d'exploitation, de préférence au siège social (1). Les arguments sur lesquels on appuie ce système sont d'un ordre plus pratique que théorique, et l'on ne rencontre pas une construction doctrinale subtile et savante comme celle que nous venons d'étudier.

On invoque d'abord, en faveur du système du centre d'exploitation, cette idée que les lois d'un Etat sont faites pour les Sociétés qui fonctionnent sur son territoire (2). Dans ce système, on voit dans le siège d'exploitation l'établissement principal de

(1) V. en faveur du siège d'exploitation ; Lyon-Caen, *Journal des Sociétés*, 1880 pp. 36 et 19 ; *Id.*, Rapport à l'Institut de Droit International pour la session de Hambourg, *Annuaire*, t. II, p. 160 ; Lucas et Weiss, note citée ; Lyon-Caen et Renault, *Traité*, 1167, p. 577 ; Bossert, *op. cit.*, p. 11, 23 ; Weiss, *Manuel*, p. 323 ; *Id.*, note citée, *Annales*, p. 113, note 1 ; Lesage, *op. cit.*, p. 9 ; Lambert, *Mémoire* présenté au Congrès International des Sociétés par actions tenu à Paris en 1900, *Compte-rendu sténographique*, p. 533-541.

(2) Lyon-Caen, *Journal des Sociétés*, et Exposé fait au Congrès International des Sociétés par actions, Paris, 1900, *Compte-rendu*, p. 292-297.

la Société, le véritable siège de ses intérêts, le centre de sa vie commerciale et industrielle. Sans doute, dans certains cas, les intérêts de la Société, son activité économique peuvent se trouver concentrées au siège social ; mais ils peuvent aussi se trouver groupés en un autre lieu ; au contraire, au siège d'exploitation, la Société aura toujours un intérêt assez puissant pour qu'on puisse en faire découler sa nationalité » (1).

Mais surtout l'idée maîtresse, fondamentale, qui inspire la théorie du siège d'exploitation, c'est l'idée que la nationalité d'une Société ne saurait dépendre, même indirectement, du libre choix de ses fondateurs.

L'établissement du siège social dans un lieu donné résulte dit-on, dans une large mesure, de la volonté des associés. Sans doute, si la Société est sérieuse, les associés seront guidés dans leur choix, non par la pure fantaisie ou par un désir de fraude, mais par l'intérêt bien compris de la Société. Il n'en reste pas moins qu'il appartient aux associés de placer la direction de la Société dans un état plutôt que dans un autre, et, par suite, c'est de leur volonté que dépend indirectement la nationalité sociale. Cela se voit surtout pour les Sociétés dont la création et la constitution ont été résolues par des groupes de financiers, de capitalistes ou d'industriels appartenant en nombre et en importance à peu près égaux à des pays différents (2). Il est bien certain que dans ce cas la volonté des fondateurs d'établir le siège social dans un Etat sera l'élément prépondérant qui imprimera à la société en question la nationalité de cet Etat.

Le centre d'exploitation, au contraire, est un élément abso-

(1) Cf. Lambert, *loc. cit.*, pp. 533, 534 et 539. Il est assez curieux de rapprocher cette conception du siège d'exploitation, centre de la vie commerciale industrielle de la société de la théorie du siège social centre de la vie juridique de la société.

(2) Voir un exemple concret dans l'affaire de la West Canadian Collieries Ltd, dont nous avons résumé plus haut les lignes essentielles.

lument stable, essentiel, primordial de la Société, élément qui, une fois déterminé, échappe absolument à l'emprise des volontés individuelles des associés. Evidemment, le choix du but poursuivi par la société de l'exploitation ou de l'entreprise qu'elle veut réaliser, est fixée par les fondateurs, mais une fois précisé l'objet de la société, une fois la société organisée pour exploiter telle mine, construire telle ligne de chemin de fer, creuser et outiller tel port, la volonté de ses fondateurs se trouve liée, et par suite impuissante ; il n'est plus en leur pouvoir de changer le siège de l'exploitation, sans imposer à la Société de graves modifications.

Ce sont ces considérations qui inspirent les partisans du siège d'exploitation. « Il ne faut pas, écrit M. Lyon-Caen (1) que la nationalité d'une société se lie à des circonstances ou à des faits qui dépendent exclusivement de la volonté de l'homme, comme la fixation du centre de l'administration sociale » (2). De plus, en soustrayant la nationalité des sociétés à l'arbitraire, même limité, des fondateurs, on écarte sûrement tout danger de fraude (3).

39. — A regarder les apparences, les deux systèmes du siège social et du siège d'exploitation affirment nettement et d'une façon absolue le caractère imposé de la nationalité des sociétés. Nous avons vu qu'un certain nombre d'auteurs enferme le choix du siège social dans des limites très étroites ou même lient l'établissement du siège social à des faits que les fondateurs ne peuvent modifier à leur gré. La théorie du siège d'exploitation s'inspire des mêmes tendances et puise son argument principal dans l'idée que la nationalité des sociétés ne saurait dépendre même indirectement de la volonté de l'homme.

(1) *Journ. des Soc.*, 1880, p. 36.

(2) Cp. Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.* — V. également Weiss, *loc. cit.* ; Bossert, *loc. cit.* ; Weiss, note citée ; Lucas et Weiss, note citée.

(3) Bossert, *op. cit.*



Une conclusion aussi rigide ne serait pas exacte. Il faut bien se garder d'exagérer l'opposition entre les deux doctrines que nous venons d'étudier, et il ne sied pas de proclamer d'une manière absolue que l'une et l'autre refuse tout pouvoir en matière de nationalité sociale, à l'autonomie des parties.

En réalité, la frontière entre les deux systèmes est parfois imprécise et mouvante ; son imprécision et sa mobilité lui viennent justement de ce qu'on permet aux associés, dans certaines conditions, de choisir entre l'un ou l'autre de ces deux éléments pour déterminer la nationalité sociale. Il y a sans doute des tenants rigoureux du siège d'exploitation qui ne prévoient — et probablement n'admettent — aucune concession (1) ; d'autre part, M. Thaller et ses partisans posent comme un principe inviolable l'obligation d'établir le siège social dans le pays d'origine des capitaux (2). Toutefois, il n'y a pas là une tendance unanime de la doctrine française.

Certains auteurs établissent un lien entre le siège social et le siège d'exploitation : le fait que tous deux sont situés dans un même pays montre nettement que l'établissement du siège social n'a pas été inspiré par une pensée de fraude (3).

D'autres laissent aux fondateurs le droit de choisir entre le lieu du siège d'exploitation et celui du siège social. L'esprit qui les guide nous paraît exactement résumée dans cette formule de MM. Lyon-Caen et Renault : « Il n'y a pas de règle absolue à poser. Mais il y a un principe à admettre, en laissant aux parties dans une mesure restreinte, la faculté d'y déroger » (4). Aussi, ces deux auteurs permettent aux fondateurs d'adopter la nationalité

(1) Bossert, *op. cit.* ; Lucas et Weiss, note citée.

(2) Thaller, *Annales, passim* ; Méplain, *op. cit.* ; Pineau, *op. cit.*

(3) Leven, *op. cit.*, p. 64 ; Pic, Clunet, 1892, p. 587 et aussi note citée, p. 226, col. 1.

(4) Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, § 1166, p. 577.

du siège social, si la société a pour cela des motifs d'une grande importance ; ils voient là « une concession nécessaire à faire aux besoins du commerce » (1).

M. Arminjon présente une solution analogue, mais en sens inverse (2) : pour lui, c'est le siège social qui doit en principe déterminer la nationalité de la société ; toutefois, si les parties le déclarent formellement, elles peuvent rattacher la société à l'Etat dans lequel fonctionne son exploitation. « Le choix est possible car il n'est nullement arbitraire et ne se présente pas comme en droit intermédiaire, entre un intérêt particulier et la loi compétente, mais bien entre deux souverainetés à chacune desquelles la Société se rattache dans une mesure égale par certains de ses éléments ». Il n'y a d'ailleurs pas à rechercher à l'inverse de ce que pensent M. Lyon-Caen et Renault, si les fondateurs ont été guidés par un intérêt social sérieux. « La société dépend dans une mesure sérieuse de l'Etat dans les frontières duquel ses principales opérations s'exécutent. Ce rapport est moins important sans doute que celui qui relie cette société à l'Etat de son domicile par une véritable appartenance d'où résultent la plupart des effets de l'allégeance ; il l'est suffisamment toutefois que la volonté des parties de la transformer en véritable sujétion ne puisse jamais constituer une fraude ».

40. — Nous devons indiquer une variété de la théorie du siège social, avant de passer à l'étude du changement de nationalité.

Nous avons vu que les auteurs qui donnent pouvoir au siège social de déterminer la nationalité de la société s'accordent à exiger que le siège social soit réel.

Cependant, l'unanimité n'est pas absolue. Dans une note

(1) Leven, *op. cit.*, p. 64 ; Pic, Clunet, 1892, p. 587 ; Pic, note citée, p. 226. col. 1.

(2) Thaller, *Annales, passim* ; Meplain, *op. cit.* ; Pineau, *op. cit.*

qu'il écrivait au sujet de l'affaire de la West Canadian Collieries Ltd (1), M. Percerou voyait dans la décision rendue à cette occasion un acheminement vers une conception nouvelle du rôle du siège social dans la détermination de la société, et il approuvait cette évolution. Le siège social n'aurait plus besoin d'être un siège social réel ; il deviendrait quelque chose d'analogue au domicile élu ; et cette élection de domicile serait légitime dès lors qu'elle serait faite dans un pays avec lequel la société serait rattachée par des intérêts sérieux. « Ainsi se transforme, au point de devenir à peu près méconnaissable, la théorie... de la détermination de la nationalité par le siège social effectif pour faire place à cette autre idée... qu'une société peut choisir la nationalité de tel pays qu'elle veut, pourvu qu'elle le fasse sans fraude à aucune loi... et qu'en outre, elle fasse élection de siège social dans ce pays ».

On voit en réalité à quel bouleversement profond de la théorie du siège social aboutit cette théorie nouvelle. S'il nous fallait la résumer en une formule brève, nous dirions que, pour M. Percerou, le siège social est indicatif et non plus attributif de la nationalité. La nationalité de la société dépendrait des intérêts plus ou moins grands qu'elle possède dans le pays dont elle se prétendait nationale, et l'élection de son siège social dans ce pays n'aurait d'autre rôle que de manifester cette nationalité et de permettre l'accomplissement des formalités de publicité exigée par la loi nationale de la société.

41. — Nous aurons terminé ce rapide crayon de la doctrine généralement adoptée en France au sujet de la nationalité des sociétés en étudiant dans quel cas on reconnaît à une société le droit de changer de statut personnel et de loi nationale. Sur ce point comme sur les autres points que nous avons étudiés, nous n'entrerons pas dans le détail des difficultés d'application ; notre

(1) D., 1910.2.41.

préoccupation essentielle est de mettre en lumière les principes, d'indiquer les lignes générales.

Tous les auteurs ne reconnaissent pas à une Société le droit de changer de nationalité. Dans le système soutenu par M. Thaller, la possibilité d'un tel changement ne se conçoit même pas ; si le siège social — et par suite la nationalité — dépend logiquement, nécessairement du lieu où le capital social a été réuni, où les actions ont été souscrites, on ne peut même pas concevoir un instant que des faits postérieurs puissent modifier cet état de choses. Changer de nationalité équivaut pour la Société à se dissoudre elle-même. « On comprend bien, écrit M. Pineau (1), que le droit de changer de nationalité soit reconnu aux individus, car il résulte de la nature des choses. La personne physique a une vie propre, indépendante en soi de la Société politique à laquelle l'a agrégée le hasard de la naissance ; par conséquent, elle peut modifier son statut personnel. Mais il ne saurait en être de même de la personne morale, création factice d'une législation donnée. Si elle brise le lien qui la rattache à la loi dont elle a reçu l'existence, elle disparaît, elle retourne au néant ».

De même, dans la logique du système du siège d'exploitation, il est impossible à une société de changer de nationalité sans modifier son objet, et une telle modification, touchant le plus souvent aux bases essentielles de la Société, équivaut une dissolution.

Toutefois la doctrine ne se montre pas uniformément aussi rigoureuse.

Pour MM. Lyon-Caen et Renault « une société ne pourrait pas changer à la fois son siège social et le pays de son exploitation, en restant soumise à la loi d'un pays où elle n'a plus ni l'un ni l'autre » (2). Si nous comprenons bien la pensée de ces auteurs,

(1) *Loc. cit.*, p. 153.

(2) *Loc. cit.*, § 1168, p. 579. — G. Lambert, *loc. cit.*, p. 536-539.



le changement de nationalité serait dans ce cas obligatoire ; une société fondée en France, par exemple, pour faire des installations de réseaux de tramways en France d'abord et par la suite en d'autres pays, ne pourrait garder la nationalité française si elle transportait ses opérations et son siège social en Italie.

Des partisans très convaincus du système du siège social admettent la possibilité d'un changement de nationalité (1). C'est par une sorte d'assimilation entre la personne physique et la personne morale qu'ils justifient la possibilité de ce changement. Les êtres de raison, fait-on remarquer, existent en fait avant d'exister légalement ; ils « sont des réalités préexistantes à la loi qui les a reconnues et réglementées... ce qui constitue une société, c'est une substance permanente à laquelle les lois positives impriment telle ou telle forme. On conçoit donc que, sans cesser d'être elle-même, elle puisse prendre une nouvelle forme, changer ses attributs juridiques et son statut personnel, en un mot dépouiller sa nationalité et en revêtir une nouvelle » (2).

Ainsi, sous le manteau juridique dont la loi nationale a revêtu la société se cache une réalité vivante, un être collectif qui a son individualité, ses caractéristiques, son but, comme, sous la personnalité juridique dont la loi investit les individus, vit, agit, pense, désire, souffre, veut, la personne humaine, l'être humain ; et puisque celui-ci peut dépouiller le statut qui lui est reconnu par sa loi nationale en changeant de nationalité, de même la société peut donner à sa vie propre un autre cadre en revêtant une autre nationalité (3).

(1) Arminjon, *op. cit.*, p. 425-433. — Leven, *op. cit.*, p. 244-251. — Cf. Drouin, *op. cit.*, p. 54 et 55.

(2) Arminjon, *loc. cit.*, p. 425 et 426. — Cf. Leven, p. 244 : « La loi ne crée pas la nationalité, elle la réglemente. La personnalité naît de cette volonté commune qui se dégage du groupement des activités humaines tendues vers un but commun. La loi ne fait que régler les conditions de ce groupement, elle ne lui donne pas la vie. »

(3) M. Leven invoque en outre à l'appui de sa thèse l'idée que les di-

D'ailleurs, la condition nécessaire et suffisante d'un tel changement sera le changement de siège social (1); en particulier il n'y aura pas à s'inquiéter des motifs qui auront inspiré la modification du siège social et de la nationalité. C'est un droit absolu pour la société de rechercher un nouveau statut personnel et par suite une nouvelle nationalité, si elle estime qu'elle peut ainsi mieux atteindre son but : « il n'y aurait fraude que si la société simulait le transport de domicile à l'étranger » (2).

42. — Nous nous trouvons maintenant en présence de systèmes dissidents, dont la caractéristique commune est une très grande antipathie à l'égard de la notion de nationalité des sociétés (3). Mais là s'arrête leur ressemblance. La critique qu'ils font du concept de nationalité s'inspire d'idées assez différentes; et les solutions qu'ils donnent au problème dont nous nous occupons sont diverses. Chacun de ces systèmes a donc un caractère bien défini et mérite une étude particulière.

vers types de société admis par les législations actuelles se ressemblent beaucoup et il essaie de la démontrer en se livrant à un parallèle très intéressant d'ailleurs entre les lois françaises et belges (*loc. cit.*, p. 245-251). Nous permettra-t-on de dire qu'il y a là une exagération : si M. Leven avait comparé entre elles les législations françaises et anglaises, par exemple, l'argument qu'il emploie aurait singulièrement perdu de sa valeur.

(1) Arminjon, *loc. cit.*, p. 430. — Cf. Leven, *op. cit.*, p. 255-257. Cependant, pour M. Leven, le changement de siège social ne suffit pas à lui seul; il faut en plus une manifestation, explicite ou implicite de l'intention de changer de nationalité.

(2) Arminjon *op. cit.*, p. 431. Nous renvoyons le lecteur aux développements très originaux donnés par M. Arminjon aux pouvoirs de l'assemblée des actionnaires en matière de changement de nationalité sociale; il nous suffira d'indiquer qu'ils partent de cette idée que l'assemblée des actionnaires « constitue un véritable organe animé d'une existence corporative,... une sorte de collège, dans lequel les actionnaires s'absorbent » (*Ibid.*, p. 429).

(3) De Vareilles-Sommières, *Synthèse*, t. II, p. 64-81, n° 763-790; *Id.*, *Les Personnes Morales*, p. 643-646, n° 1502-1506; Pillet, *Les Personnes Morales en droit international privé*; p. 118-161; Demogue, note sous Trib. de Lille, 21 mai 1908, S., 1908.2.177.

43. — Aux yeux de M. de Vareilles-Sommières, la notion de nationalité et la notion de personnalité morale sont intimement liées. Il est tout naturel, à qui voit dans une société un être réel, distinct des individus qui la composent, d'attribuer à cet être une nationalité propre. Que d'ailleurs cette idée d'une nationalité sociale jure avec la réalité, M. de Vareilles-Sommières le remarque en passant, dans la manière incisive qui lui est habituelle : on nous parle, dit-il, « de personnes morales anglaises, russes, françaises. On ne nous dit point si elles diffèrent par le tempérament, les aptitudes, les habitudes, les idées » (1). Mais M. de Vareilles-Sommières ne s'attarde pas à cette critique et porte plus profond la sape par laquelle il entend détruire jusqu'aux derniers vestiges la notion de nationalité des sociétés.

Que nous parle-t on de la nationalité d'un être inexistant ? On se sert toujours de ce terme de société, sans rechercher ce qu'il y a derrière ce mot, s'il correspond à une réalité concrète ou s'il est une expression commode, abrégée, pour signifier certains modes d'activité des individus, des personnes physiques. Pour M. de Vareilles-Sommières, derrière la société, il n'y a rien que les associés eux-mêmes ; elle n'en est « qu'un résumé et une représentation » ; elle n'est qu'« eux-mêmes fondus par l'imagination en un seul être » (2). « La personnalité civile, dit-il en un autre endroit, n'est qu'un voile léger jeté sur les associés pour unifier leur groupe ; elle le condense en une seule personne, qui n'est pas distincte d'eux puisqu'elle est eux-mêmes et ne se compose que d'eux » (3).

La conclusion toute naturelle de ces prémisses est qu'une so-

(1) *Personnes Morales*, n° 1502, p. 643.

(2) *Ibid.*, n° 1503, p. 645. Cf. dans le même paragraphe : « La personne morale n'est qu'un procédé intellectuel, un mirage de notre cerveau ».

(3) *Synthèse*, n° 767, p. 78.

ciété ne saurait avoir une nationalité propre : comment attribuer une nationalité à un fantôme sans consistance, dont l'existence est toute abstraite ? On ne saurait parler pour les sociétés de nationalité ; ou si l'on veut à toute force leur appliquer cette notion, il faut envisager les seuls être réels qui pensent, qui veulent, qui agissent, dans la personne morale. « Une société ou association, n'étant en réalité qu'un groupement d'individus reliés par des engagements réciproques ou des intérêts communs, n'a pas d'autre nationalité que celle de ses membres ». Et M. de Vareilles-Sommières insiste en ces termes : « Une société conclue à l'étranger, mais dont les membres sont français est française, ce qui veut dire simplement qu'elle est une collectivité d'associés français. Une société conclue en France par des étrangers est étrangère, ce qui exprime purement cette vérité évidente qu'elle est composée d'associés étrangers » (1).

D'ailleurs, à quelles conséquences étranges aboutit la doctrine couramment enseignée, d'après laquelle les sociétés ont une nationalité propre, déterminée par leur principal établissement. Une société fondée en Russie pour l'achat et la revente de biens russes par deux Français domiciliés à Moscou serait étrangère : « Singulier phénomène, on l'avouera : deux Français en s'associant deviennent un étranger » (2). Par contre, des étrangers qui s'associent en France deviennent un être collectif français ; ils sont dispensés de la caution *judicatum solvi*, ils peuvent invoquer le bénéfice de l'article 14 du Code civil. « Toutes ces solutions sont choquantes et la doctrine qui les donne est fausse » (3).

(1) *Synthèse*, t. II, n° 764, p. 74. — Cf. *eod. op.*, n° 767, p. 78 et *Pers. Mor.*, n° 1513, p. 645.

(2) *Synthèse*, n° 765, p. 76.

(3) *Ibid.*, n° 767, p. 78.

Quelles raisons juridiques invoque-t-on pour déterminer cette nationalité sociale ? Est-ce le *jus soli* ou le *jus sanguinis* ? Ce n'est ni l'un ni l'autre ; ce qui fait la nationalité d'une société c'est le lieu de son principal établissement, c'est le centre de ses affaires. « Aux personnes physiques, ce fait ne confère point la nationalité, mais pour la personne morale, c'est autre chose ; aucune loi ne le dit, mais peu importe » (1). Si le principal établissement se déplace, la nationalité change avec lui, et c'est là encore une conséquence criticable de la doctrine à laquelle s'en prend M. de Vareilles-Sommières. « Une personne physique ne change pas de nationalité en changeant de domicile, mais pour une personne morale, il en est autrement. Il n'y a pas de texte qui le dise il n'y a aucune raison pratique qui le réclame. N'importe : l'invisible voyageuse non seulement est régie pour le moment par la loi du pays où elle s'arrête, ce qui va de soi, mais elle y acquiert le *jus civitatis* » (2).

Nous en avons dit assez pour donner une idée de l'ardeur passionnée avec laquelle M. de Vareilles-Sommières poursuit de ses critiques la doctrine ordinairement admise au sujet de la nationalité des sociétés. Nous ne nous arrêterons pas à exposer les difficultés que rencontre son système et les solutions qu'il a essayé d'y apporter (3). Cependant nous ne voulons pas passer totalement sous silence la manière dont M. de Vareilles-Sommières entend résoudre le problème au cas où il s'agit de sociétés en commandite par actions ou de sociétés anonymes, composées d'actionnaires appartenant à divers pays. Selon lui, « il faut attribuer à la totalité la nationalité de l'élément dominant » ; et par là il faut entendre non pas l'élément

(1) *Ibid.*, n° 765, p. 76.

(2) *Pers. Mor.*, n° 1502, p. 644.

(3) V. *Synthèse*, n° 768-776 ; p. 73-81 ; *Pers. Mor.*, n° 1504 et 1505, p. 646 et 646.



numérique le plus puissant, mais celui dont les apports sont les plus importants et dont les droits sont les plus étendus. Nous aurons occasion de revenir sur cette idée.

44. — M. Demogue (1) ne se livre pas à une critique aussi virulente de la notion de nationalité des sociétés ; mais sa pensée est bien, semble-t-il, que c'est là une notion inutile. A son avis, on a singulièrement compliqué la question par une comparaison abusive entre la personne physique et sa personne morale. De même qu'en résolvant la question de la nationalité des individus, on résout un certain nombre de problèmes relatifs aux droits qu'ils peuvent exercer, de même, on prétendra, dans la conception de nationalité sociale, trouver la clef de toute une série de questions : sous quelle loi la nationalité doit se constituer ? doit-elle ou non fournir la *caution judicatum solvi* ? quel est le tribunal compétent pour prononcer la faillite ?

Mais, pour qui va au fond des choses, il ne saurait y avoir aucune ressemblance entre la nationalité des personnes physiques et ce qu'on appelle de ce nom pour la société. Pour les individus, en effet, « la nationalité est un lien établi entre eux et un Etat, ... lien qui repose sur une présomption d'affection ou de dette morale » (2). Pour les sociétés, il s'agit de toute autre chose ; ce qu'on appelle généralement la question de la nationalité des sociétés comprend en réalité une série de questions diverses, qu'on doit trancher par des considérations spéciales à chacune d'elles (3).

(1) Note au Sirey, Trib. Lille, 21 mai 1908, aff. de la West Canadian Collieries Ltd., S., 1908.2, p. 177 et suivantes.

(2) *Loc. cit.*, p. 177, col. 1.

(3) *Loc. cit.*, p. 177, col. 2 et 3. Pour M. Demogue, la thèse courante de la nationalité des sociétés se rapproche plutôt de la thèse du domicile. En effet, tandis que la nationalité des individus se détermine « par des faits en eux-mêmes très précis, qui n'ont pu exister que dans un pays : lieu de naissance, filiation, déclaration à l'autorité, naturalisa-

S'il s'agit de la *caution judicadum solvi*, « les sociétés n'ayant pas une véritable nationalité propre, » (1) il faudra trancher le problème par la considération des garanties offertes dans chaque cas par la société intéressée ; de même, pour savoir quel est le tribunal compétent pour prononcer la faillite il faudra se souvenir qu'il s'agit là, non de résoudre une question de nationalité, mais de protéger les créanciers en arrêtant le fonctionnement d'une société en détresse, et d'éviter le conflit consistant à avoir deux faillites ouvertes dans deux pays différents (2).

Quant à la question de savoir sous quelle loi la société doit se constituer et fonctionner, M. Demogue, s'appuyant sur le principe de l'autonomie de la volonté, la tranche dans le sens de la liberté. « La société, dit-il, est un contrat et c'est seulement quand le contrat est régulier qu'il en résulte une personne morale ». Or, en matière de contrat, le Droit International Privé renferme un principe fondamental : l'autonomie de la volonté, qui permet de se soumettre à une loi étrangère sur des points qui ne sont pas d'ordre public absolu. Or, tel est le cas pour la loi sur les sociétés ; « elle n'est pas d'ordre public absolu, sans quoi il faudrait dire qu'en l'absence de traités, une société constituée suivant une loi étrangère ne pourrait même pas invoquer devant

tion, il ne se passe rien de semblable pour les personnes morales, il faut, pour fixer la nationalité d'un groupement, établir un lien entre lui et un Etat, parce qu'il a, dans cet Etat, un centre important d'intérêts et qu'il n'en a pas d'égal ailleurs. » Sans doute, fait remarquer M. Demogue, cette formule est imprécise ; mais quoi d'étonnant à cela ? « On cherche à constituer une théorie qui n'est pas sans analogie avec celle du domicile ; or la théorie du domicile subit une crise grave ; la conception de l'unité du domicile subit des attaques très vives ; on est ainsi amené à constater « l'impossibilité ou l'extrême difficulté... de relier une personne avec une localité parce que c'est son centre d'intérêts le plus important ». — Les mêmes difficultés se rencontrent dans la détermination de la nationalité d'une société.

(1) *Loc. cit.*, p. 180, col. 1.

(2) *Loc. cit.*, p. 177, col. 2 et p. 180, col. 2.

un tribunal français la clause qui limite la responsabilité au montant des actions de moins de cent francs ou tout autre de ce genre, ce qui évidemment n'est plus dans les idées actuelles » (1).

Le seul principe qui convienne donc, c'est le principe de la liberté (2), mais non pas la liberté absolue. « La société doit exercer son choix (entre les différentes législations), en se donnant sur des raisons de graves utilité » (3). L'établissement du siège social ou du centre d'exploitation dans le pays dont la société se réclame n'est pas nécessaire ; « la société peut se fonder suivant la loi d'un pays où elle n'aurait ni siège social, ni siège d'exploitation » (4). Ce qu'il faut, c'est un intérêt social sérieux ; par exemple l'Etat dans lequel est établi le centre industriel exige que la société soit soumise à ses lois, où la société ne peut se procurer le capital dont elle a besoin sans adopter la loi du pays où sont domiciliés les principaux actionnaires (5). Le siège social ne serait à lui seul constituer cet intérêt sérieux.

46. — Pour M. Pillet (6) comme pour M. Demogue, c'est à tort qu'on a étendu la notion de nationalité des personnes vivantes aux êtres de raison ; cette extension abusive a abouti en

(1) *Loc. cit.*, p. 179, col. 3. — M. Demogue fait remarquer plus loin (p. 180, col. 1), avec assez de justesse, qu'aucun des systèmes en présence ne réussit à assurer l'application de la loi qui convient. « En effet, dit-il, la loi sur les sociétés vise à la fois à protéger les actionnaires et les tiers qui entrent en rapport avec les créanciers sociaux. « Résultat impossible à atteindre en droit civil, car aucun est présumé penser que la loi qui le protège le mieux est sa propre loi ». Le mieux est donc de laisser les fondateurs libres de choisir la loi qui leur convient, sous certaines conditions indiquées au texte.

(2) *Loc. cit.*, p. 173, col. 3 : « Une société est libre de se constituer sous la loi qui lui plaît ».

(3) *Ibid.*

(4) *Loc. cit.*, p. 179, col. 1.

(5) *Loc. cit.*, p. 180, col. 1.

(6) Pillet, *Des Personnes Morales en Droit International privé*, § 79-112, p. 117-161.

réalité à confondre pour les sociétés les deux notions de nationalité et de domicile (1). En effet, si pour les personnes physiques, il y a deux points de rattachement à un droit déterminé : le domicile, qui fixe le plus généralement la compétence judiciaire, la nationalité, qui indique la loi applicable, rien de tel ne se produit pour les sociétés. La notion de nationalité se confond pour elles avec le domicile. « Il est en effet impossible de rattacher la nationalité des sociétés comme celle des personnes physiques au lieu où elles naissent, car une société ne naît pas matériellement comme une personne vivante... On a en réalité absolument confondu à l'égard des sociétés les deux notions de nationalité et de domicile ; de telle sorte que ce que l'on appelle nationalité des sociétés n'est en réalité qu'une espèce de domicile. Il a fallu donner ici à la notion de nationalité un sens qu'elle n'a nulle part ailleurs et qui la rapproche par trop de la notion de domicile » (2).

Par ailleurs, la notion d'une nationalité propre aux sociétés, distincte de celle des associations, aboutit à de multiples inconvénients. Et ici, M. Pillet se rencontre avec M. de Vareilles-Sommières dans les critiques qu'il adresse au concept de nationalité des sociétés. Grâce à ce concept, des étrangers, constituant une société qui a son siège dans un pays donné, et qui par suite a la nationalité de ce pays, vont jouir dans une certaine mesure des privilèges que la législation de ce pays a entendu réserver à ses nationaux ; ils vont bénéficier des clauses que le gouvernement de cet Etat a fait introduire dans les traités diplomatiques pour assurer à ses ressortissants certains avantages exclusifs (3). Cela montre « le danger qu'il y a à donner aux sociétés une nationalité ;

(1) *Loc. cit.*, § 82, p. 121-124.

(2) *Loc. cit.*, p. 123.

(3) *Loc. cit.*, § 83, p. 125 et 126 ; § 112 bis, p. 157 et 158.

c'est là une notion inutile qui ne peut que conduire à des situations choquantes » (1).

Il faut cependant déterminer le régime juridique qui s'appliquera à une société donnée. C'est là une question de droit acquis ; il s'agit de savoir dans quel pays la société intéressée a acquis le droit à la personnalité civile. C'est évidemment dans le pays de sa constitution. « Une société ne peut avoir la personnalité morale que par application d'une loi donnée qui la lui a conférée. Or, cette loi ne peut être évidemment que la loi du lieu où la société a été constituée ». Plus exactement, d'après M. Pillet, la loi applicable à une société, loi qui lui donne la personnalité et qui la suit jusqu'à sa dissolution, est la loi « du siège social choisi lors de sa constitution », ce siège social se trouvant naturellement au « lieu où elle a été constituée (2) ».

Loi du lieu de constitution, loi de premier établissement, loi du siège social, ces termes sont synonymes. Et puisqu'on veut absolument parler de nationalité des sociétés, c'est de cette loi que M. Pillet, tout en maintenant les graves réserves dont nous avons donné un aperçu, fait dépendre la nationalité de la société. Le pays dont la société prendra la nationalité sera le pays « où ont été accomplies les formalités qui lui assurent une existence régulière », parce que c'est la loi de ce pays qui a donné à la société la personnalité morale et qui confère par suite à la société un droit acquis à la reconnaissance internationale. C'est la question de la reconnaissance internationale qui domine très logiquement toute la théorie de M. Pillet. En effet, le problème de la nationalité des sociétés ne se poserait même pas, si les sociétés n'avaient pas d'existence en dehors du pays où elles sont nées, si leurs droits expiraient au seuil de ses frontières. Reconnaître à une société une existence propre, des intérêts et des droits dis-

(1) *Ibid.*, p. 158.

(2) *Loc. cit.*, § 92, p. 133 et 134.



incts des intérêts et des droits de ses membres, c'est reconnaître le pouvoir de la loi qui a donné à cette société la personnalité morale, et par suite le lien qui unit la société à cette loi. Celle-ci apparaît dès lors comme la plus qualifiée pour donner à la société sa nationalité. C'est à partir du moment où ont été remplies les formalités qui donnent à la société sa personnalité civile que cette société a un droit acquis à la reconnaissance nationale ; elle a donc la nationalité du pays dont elle a suivi la loi pour se constituer (1).

Le lieu de constitution, avons-nous fait remarquer se confond souvent avec le siège social, d'après M. Pillet ; « en effet, souvent, pour ne pas dire toujours, la société se constitue pour remplir les formalités légales dans le pays où elle établit d'abord son siège social, de telle sorte que l'on peut dire que, sous des noms différents, il y a équivalence entre la détermination de la nationalité par le pays de constitution ou par celui du siège social » (2). Mais il n'y a pas identité complète, il n'y a pas confusion ; et si le siège social est placé dans un pays autre que celui où la société s'est constituée, c'est au lieu de constitution qu'il faut s'attacher.

Il s'ensuit que le changement du siège social ne saurait amener un changement de nationalité de la société. La nationalité d'une société dépend du lieu de sa constitution ; le changement de siège social est un simple changement de domicile et ne

(1) La compétence de cette loi est d'ailleurs impérative et non facultative. En effet, si le contrat de société qui lie les associés entre eux est soumis à l'autonomie des contractants, il n'en saurait être de même de la personnalité morale née de cette association. Celle-ci n'est certainement pas dans le domaine de l'autonomie. La loi qui est obligatoirement compétente est celle du lieu où ont été remplies les formalités qui assurent à la personnalité morale une existence régulière.

(2) *Loc. cit.*, p. 151. — Cf. Lévy-Alvarez, Exposé au Congrès International des sociétés par actions de Paris, 1900, Compte-rendu sténographique, p. 305-307.

saurait soustraire la société à l'empire de sa loi d'origine (1).

D'ailleurs, le changement de nationalité d'une société est une idée absolument erronée, qui vient de l'assimilation vicieuse qu'on a établie entre les personnes physiques et la société. Reconnaissant à celles-ci une nationalité analogue à celle des individus, on a été conduit logiquement le droit de changer de nationalité. Or, cela est absolument impossible : « la nationalité d'une société est une notion constante ; elle doit durer, semblable à elle-même, aussi longtemps que la société elle-même ». Permettre de changer la nationalité d'une société serait permettre de remplacer l'ancien contrat de société par un nouveau contrat, chose anti-juridique au premier chef. « Conçoit-on en droit interne qu'un contrat de société nouveau puisse être substitué à l'ancien sans que la société ancienne cesse d'exister ? Evidemment non ». Le changement de nationalité d'une société, entraînant un changement dans la loi qui lui est applicable, ne saurait se concevoir sans la dissolution de la société ancienne (2).

(1) *Loc. cit.*, § 111, p. 155.

(2) *Loc. cit.*, § 109, p. 152.

## CHAPITRE IV

### ESSAI D'UNE ÉTUDE CRITIQUE SUR LA NOTION DE LA NATIONALITÉ DES SOCIÉTÉS

#### SOMMAIRE

46. Objet du présent chapitre. — 47. Différences qui existent entre la notion de nationalité appliquée aux individus et la même notion appliquée aux sociétés : 1° Rôle du domicile. — 48. 2° La nationalité des sociétés a une portée plus restreinte que la nationalité des personnes physiques. — 49. Aux yeux des partisans de la nationalité des sociétés, ces différences s'expliquent par la différence de nature entre personnes physiques et personnes morales, mais laissent subsister les éléments essentiels de la notion de la nationalité. — 50. Réfutation de cette opinion. — 51. Etude de la notion de nationalité ; son caractère politique : elle est le lien qui attache un individu à une communauté politique et l'oblige à suivre la direction générale donnée à son activité par cette communauté. — 52 à 56. Justification de cette idée par l'examen des lois relatives à l'acquisition et à la perte de la nationalité. Importance à cet égard du service militaire. — 57. Le loyalisme, élément essentiel de la nationalité. — 58. Les caractères essentiels de la nationalité ne se retrouvent pas dans la notion de la nationalité des sociétés. — 59. Et ceci en vertu de la nature des sociétés : elles ne sont qu'une forme de l'activité des personnes physiques. — 60. Autre argument présenté en faveur de la notion de nationalité des sociétés : elles sont utiles aux intérêts de l'Etat sur le territoire duquel elles sont établies. — 61. Réfutation. — 62. Les sociétés n'ont pas de nationalité propre ; on ne saurait à ce point de vue les séparer des personnes humaines qui les constituent. — 63. Que la doctrine et la jurisprudence semblent avoir eu une perception de cette vérité. — 64. Comment l'auteur envisage le problème de la nationalité des sociétés : Questions diverses groupées sous ce chef. — 65 à 67. 1° Questions rentrant dans la condition des étrangers. — 68 à 71.

2° Détermination du régime légal applicable à une société ; le principe de l'exterritorialité des lois d'Etat et de capacité est inopérant en l'espèce ; la question doit se résoudre par l'application du principe du respect international des droits acquis. — 72 à 75. Cette idée conduit à donner compétence à la loi du lieu de constitution ou de premier établissement ; ce qu'il faut entendre par là.

46. — Nous nous sommes bornés dans nos premiers chapitres, à exposer les théories couramment adoptées, au sujet de la nationalité des sociétés, par la jurisprudence et par la doctrine. Le moment est venu de pousser plus loin notre étude, d'essayer de déterminer la valeur de ces théories, d'en faire non plus l'analyse, mais la critique. Ce n'est pas d'ailleurs sur la valeur des critères employés généralement pour définir la nationalité des sociétés que nous ferons porter d'abord notre effort, mais sur la notion même de nationalité.

Les auteurs et les arrêts se sont peu employés à préciser cette notion de nationalité qu'ils appliquent aux sociétés. Faut-il y voir une nationalité absolument semblable à celle des individus ? Même les auteurs qui ont donné à cette question une réponse négative (1) ne se sont pas souciés de rechercher la nature et la raison de ces différences qu'ils admettent entre la nationalité des sociétés et la nationalité des personnes physiques. Ces différences sont-elles de pure forme, et n'altèrent-elles en rien l'identité profonde de l'idée de nationalité, qu'elle s'applique à des organismes juridiques ou à des personnes physiques ? Sont-elles, au contraire, de véritables oppositions, faisant d'un même mot une étiquette apposée sur deux notions totalement différentes ? Arrêts et ouvrages doctrinaux négligent de s'expliquer sur ce point.

Pour connaître la portée de ces différences, il faut mettre tout

(1) Cf. Arminjon, *op. cit.*, p. 385. — Cp. Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, § 1167, p. 577.

d'abord en relief les traits spécifiques de la nationalité des sociétés, c'est-à-dire les caractères par lesquels elle se distingue de la nationalité des individus. Cela nous amènera à parler de la nationalité des personnes physiques et à en étudier la nature. C'est seulement cette étude une fois faite que nous pourrons nous prononcer sur le point de savoir si l'on parle à bon droit d'une nationalité des sociétés ou si l'on a indûment appliqué à ces dernières une notion qui n'est pas faite pour elles. Il nous faudra ensuite rechercher quel principe doit guider le législateur dans la détermination du régime juridique applicable à une société donnée.

47. — Une première différence, extérieure pour ainsi dire, et qui pourrait ne pas tenir au fond des choses, se révèle au premier aspect : c'est le rôle exclusif que joue le domicile dans la détermination de la nationalité des sociétés. Il y a là un trait tout à fait particulier de cette théorie juridique. Le domicile y tient une place si importante que certains auteurs ont pu prétendre — les uns pour approuver, les autres pour blâmer — qu'à vrai dire, pour les sociétés, nationalité et domicile se confondent. « Pour une société, écrit M. Thaller dans un passage que nous avons déjà eu occasion de citer, la nationalité se ramène forcément à une détermination de domicile, et les deux thèmes n'en font qu'un » (1). Et M. Pillet, critiquant la notion de la nationalité des sociétés, déclare que cette nationalité n'est qu'une sorte de domicile (2).

Rien de pareil ne se retrouve dans la nationalité des personnes physiques. Non sans doute que le domicile n'y ait aucune place. Dans la détermination de la nationalité d'origine, comme dans la naturalisation, il exerce une grande influence. Son rôle est d'ailleurs divers. Dans les pays qui admettent le *jus soli*, il per-

(1) *Annales de Droit commercial*, 1890, p. 258.

(2) Pillet, *Personnes Morales*, § 83, p. 123.



met à des enfants de nationaux nés en territoire étranger de reprendre la nationalité de leurs ascendants (1); dans des Etats soumis au *jus sanguinis*, il tempère l'application trop stricte de ce principe pour donner au fait de la naissance sur le territoire, une part dans l'acquisition de la nationalité (2) et son influence en cette matière est parfois si forte qu'il faut pour la combattre une manifestation de volonté contraire de la part de l'intéressé (3).

Dans toutes, ou à peu près toutes les législations, on retrouve le domicile comme une condition indispensable à l'obtention de la naturalisation; et, seuls, peuvent en dispenser des services exceptionnels (4).

(1) Bolivie, Constitution du 15 février 1878, a. 32 (Weiss, *Traité*, t. I, p. 266); Brésil, Const. du 22 juin 1890, a. 69 (*ib.*, p. 266); Chili, Const. 25 mai 1833, a. 6 (*ib.*, p. 267); Colombie, Const. du 4 août 1886, a. 8 (*ib.*, p. 267); Equateur, Const. du 12 janvier 1897, a. 6 (*ib.*, p. 268); Paraguay, Const. du 24 novembre 1870, a. 35 (*ib.* p. 268); Portugal, Code civ. de 1867 (*ib.*, p. 302); Uruguay, Const. du 10 sept. 1829, a. 6 (*ib.*, p. 269).

(2) Code civil français, a. 9 (modifié par la loi du 22 juillet 1893): « Tout individu né en France d'un étranger et qui n'y est pas domicilié à l'époque de sa majorité pourra, jusqu'à l'âge de vingt-deux ans accomplis faire sa soumission de fixer en France son domicile, et, s'il l'y établit dans l'année à compter de l'acte de soumission, réclamer la qualité de français. » — Italie, Code civ. de 1865, a. 6 et 8 (Weiss, *op. cit.*, p. 280).

(3) Code civil français, a. 8, 4<sup>o</sup>: « Est Français tout individu né en France d'un étranger et qui, à l'époque de sa majorité est domicilié en France, à moins que dans l'année qui suit sa majorité, telle qu'elle est réglée par la loi française, il n'ait décliné la qualité de français et prouvé qu'il a conservé la nationalité de ses parents... » — Belgique, loi du 8 juin 1909, art. 7 (*Rev. Droit Intern. privé*, 1909, p. 1003). — Bulgarie, loi du 4 décembre 1903 (*Ann. lég. étr.*, 1904, p. 399); Danemark, loi du 19 mars 1898, a. 2 (*ibid.*, 1898, p. 578); Suède, loi du 1<sup>er</sup> octobre 1894, a. 2 (*ibid.*, 1894, p. 766).

(4) Autriche, Code civ., a. 29 (Weiss, *op. cit.*, p. 712); Belgique, loi du 6 août 1881, a. 2 (*id.*, *ibid.*, p. 765); Brésil, loi du 12 novembre 1902 (*id.*, *ibid.*, p. 771); Bulgarie, loi du 4 déc. 1903 (*id.* *ibid.*, p. 721); Etats-Unis d'Amérique (*id.*, *ibid.*, p. 726); Grèce, Code civ.,

Mais le domicile n'usurpe jamais la première place; jamais il ne peut prétendre à lui seul à déterminer la nationalité d'une personne physique. *Jus soli* ou *jus sanguinis*, toujours l'un de ces deux éléments intervient dans la fixation de la nationalité d'origine, et le domicile ne peut faire plus que renforcer l'action de l'un ou de l'autre. Quant à la nationalité acquise, deux législations seulement (1) la font résulter de la seule action du domicile; encore faut-il remarquer qu'il ne saurait s'agir aux termes même de ces lois, d'un domicile quelconque, mais d'un domicile fixe, faisant croire chez la personne qui l'établit à des sentiments de sympathie très particuliers envers l'Etat où il établit sa résidence (2).

Nous avons vu, que pour les sociétés, il en va tout autrement. Les auteurs, aussi bien que les sentences de cours de justice, se sont accordés pour éliminer les faits qui, comme le lieu de constitution, le lieu d'émission, la nationalité des fondateurs, auraient pu servir à déterminer la nationalité des sociétés, pour

a. 15 (*id.*, *ibid.*, p. 713); Hongrie, loi du 20-24 décembre 1879 (*id.*, *ibid.*, p. 718); Japon, loi du 15 mars 1899, a. 9 (*id.*, *ibid.*, p. 737 et 738); Mexique, loi du 28 mai 1886 (*id.*, *ibid.*, p. 742 et 743); Norvège, loi du 21 avril 1888, a. 3 (*id.*, *ibid.*, p. 746); Pays-Bas, loi du 12 décembre 1892 (*id.*, *ibid.*, p. 747 et 748); Perse, loi du 7 août 1874 (*id.*, *ibid.*, p. 775); Roumanie, Const., a. 7, § 1; Code civ., a. 16 (*id.*, *ibid.*, p. 691); Serbie, Code civ., a. 44 (*id.*, *ibid.*, p. 784); Suède, loi du 1<sup>er</sup> octobre 1894; Suisse, loi 1903, art. 2 (*Ann. lég. étr.*, 1903, p. 429); Turquie, Loi du 19 janv. 1869, a. 354 (*id.*, *ibid.*, p. 697); Grande-Bretagne, loi du 12 mai 1870, a. 7 (*id.*, *ibid.*, p. 730).

(1) Danemark, Weiss, *Traité*, t. I, p. 292 : La sujétion s'acquiert par l'*animus commorandi* par le domicile établi à perpétuelle demeure sur le sol danois; p. 720, note 1 : L'*animus commorandi* peut être induit, suivant les circonstances du mariage d'un étranger avec une femme danoise, de l'installation de sa famille, de l'achat de biens-fonds dans le royaume, de la vente de propriétés qu'il posséderait à l'étranger.

(2) Il faut remarquer que, aux termes de la loi danoise, il s'agit, non de la nationalité proprement dite, mais de la sujétion, qui impose les mêmes charges — et en particulier le service militaire — mais ne donne pas les mêmes droits (particulièrement en matière politique).

donner au seul domicile le pouvoir de faire cette détermination,

C'est là une première et très importante différence entre la nationalité des personnes physiques et la nationalité des sociétés. Mais, comme nous le disions, elle ne tient pas au fond des choses ; elle affecte moins le contenu de l'idée de nationalité que moyen employé pour déterminer cette nationalité.

48. — Une autre différence existe, plus grave, plus profonde, qui touche à l'essence même de la sanction de nationalité.

Que veut-on dire — que voulait-on dire plutôt, dans les doctrines qui étaient soutenues avant la guerre — en disant qu'une société est française, anglaise ou italienne ? Simplement ceci : que cette société devait suivre, pour sa constitution, son fonctionnement et sa dissolution, les règles de la loi française, anglaise ou italienne ; que certaines lois générales françaises, anglaises ou italiennes s'imposaient à elles. En d'autres termes, la question qu'on voulait résoudre en fixant la nationalité d'une société était la question de savoir quel régime légal lui était applicable, et rien de plus. Dire d'une société qu'elle ressortissait à un Etat donné, c'était dire que les lois établies par cet Etat à l'égard des sociétés qui se formeraient à l'intérieur de ses frontières étaient applicables et devaient s'appliquer à cette société, à l'exclusion de toute autre loi. Pour employer une expression fréquente chez les auteurs et dont nous aurons à faire la critique, le seul intérêt de la fixation de la nationalité d'une société était la fixation de son statut personnel. Déterminer la nationalité d'une société était en soi une question vide de sens ; ce qui était en jeu dans toutes les affaires relatives à la nationalité des sociétés, c'était la détermination du régime légal qui leur était applicable.

Une pareille conception de la nationalité, appliquée aux personnes physiques, paraîtrait bien étroite, même aux esprits les moins rompus aux études juridiques. Ce serait rapetisser singu-

lièrement l'idée de nationalité que de la réduire à déterminer quelle loi doit régir l'état et la capacité d'un individu, à fixer par exemple les conditions dans lesquelles fonctionnera sa tutelle, bref de faire de cette idée un moyen de résoudre la question délicate du statut personnel d'un être humain. D'ailleurs, une pareille conception se heurterait à certaines lois positives, qui, dans cette matière, s'attachent au domicile de préférence à la nationalité.

Mais surtout, la nationalité, appliquée aux individus, a une portée beaucoup plus large, un champ beaucoup plus vaste. On sent instinctivement que la nationalité d'une personne physique établit entre cette personne et l'Etat dont elle relève une sorte de lien personnel, où chacune des parties en présence assume des obligations et bénéficie de droits réciproques, droits et obligations dont la nationalité des personnes morales ne fournit aucun exemple.

Pour l'individu, la nationalité se traduit, du côté passif, par des obligations qui entrent dans la catégorie générale des devoirs de loyalisme, devoirs dont le service militaire est la forme extrême ; du côté actif, par le droit de participer dans la grande majorité des Etats civilisés, à la conduite des affaires publiques, par le droit d'exiger, dans certains cas, une protection spéciale de la part de l'Etat auquel il appartient (1). Réciproquement, l'Etat peut réclamer de l'individu, l'observation de ses devoirs de loyalisme, et les peines établies en tous pays contre les in-

(1) Par exemple, d'après la loi française des 13-21 novembre et 3 décembre 1849 (art. 7, 8, 9), le citoyen français ne peut être expulsé de France, non plus que l'étranger ayant une vocation éventuelle à la qualité de Français. Par contre, le droit d'expulsion s'étend à tous les étrangers, même à ceux qui ont obtenu par décret l'autorisation à domicile (*Pand. franç.*, v. Expulsion des étrangers, § 19-31. — Cp. Bluntschli, *Le droit international codifié*, trad. Lardy, 3<sup>e</sup> édit., p. 233, § 383.

De même l'Etat français n'extrade pas ses nationaux.

soumis et les déserteurs témoignent de l'importance que l'Etat attache à cette observation ; et en même temps, il assume le devoir de protéger ces nationaux établis à l'étranger (1).

Nous nous contentons à dessein, pour le moment, de ces observations très générales, trop générales ; nous voulons simplement faire pressentir le problème qui se pose, jeter quelque lumière sur les aspects très différents que revêt l'idée de nationalité, suivant qu'elle s'applique aux sociétés ou aux individus.

Il est évident que la plupart de ces idées sont inapplicables aux personnes morales.

Qui songerait, ou plutôt, qui aurait songé avant la guerre actuelle, à parler du loyalisme d'une société ? A moins qu'on ne baptise de ce nom l'observation scrupuleuse par les fondateurs d'une société des lois relatives à la constitution et au fonctionnement de ces organismes juridiques. Mais il faut avouer qu'une telle extension du sens du mot loyalisme serait singulièrement abusive.

49. — Les partisans de la nationalité des sociétés ne manqueront pas de nous faire les remarques suivantes.

Sans doute, diront-ils, il y a, à première vue, une différence de

(1) Bluntschli, *op. cit.*, p. 236, § 391 : « L'Etat a le droit et le devoir de protéger ses ressortissants à l'étranger par tous les moyens autorisés par le droit international : a) Lorsque l'Etat étranger a procédé contre eux en violant les principes de ce droit ; b) lorsque les mauvais traitements ou dommages subis par un de ses ressortissants ne sont pas directement le fait de l'Etat étranger, mais que celui-ci n'a rien fait pour s'y opposer. Chaque Etat a le droit de demander en pareil cas la réparation de l'injustice, le remboursement de dommages causés et d'exiger suivant les circonstances des garanties contre le renouvellement de pareils actes. »

V. dans Bonfils et Fauchille, *Manuel de Droit international public*, 5<sup>e</sup> éd., 1908, p. 252, divers exemples d'intervention d'un Etat pour protéger ses nationaux à l'étranger.

Cp. sur tous ces points Cogordan, *La nationalité au point de vue des rapports internationaux*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, 1890, p. 7.



portée entre la nationalité des sociétés et la nationalité des individus. Il est certain que la nationalité se traduit, pour l'individu, par des conséquences, tantôt actives, tantôt passives, que ne comporte pas la nationalité des sociétés. Mais c'est là un fait qui s'explique très simplement. Si la nationalité des sociétés ne se traduit point par des effets semblables, c'est parce qu'ils se produisent dans un domaine où l'activité des personnes morales ne pénètre pas. A quel propos, en effet, l'Etat réclame-t-il de l'individu ces devoirs de loyalisme, dont nous avons dit qu'ils constituaient, aux yeux de l'opinion l'essentiel de la nationalité ? Il ne s'agit pas pour l'Etat, dans le cas où il exige l'observation de ces devoirs, de régler, soit comme législateur, soit comme administrateur, soit comme juge, les activités privées qui se déploient sur son territoire, et de chercher à satisfaire les intérêts, les goûts, les passions de chaque individu. Il s'agit pour l'Etat de pourvoir à son existence en tant que communauté politique, en tant qu'organisme politique ayant une vie propre, une existence indépendante, soit qu'il cherche à assurer le fonctionnement de ses divers organes, soit qu'il essaie de s'épandre au dehors et de se protéger contre les communautés politiques voisines. De là, le droit reconnu dans certains Etats aux individus de participer dans certaines conditions au gouvernement de l'Etat ; de là, le devoir qui leur incombe généralement de défendre l'Etat ; de là aussi le devoir pour l'Etat de protéger ses ressortissants contre les Etats voisins.

Mais cette activité politique est en dehors de la sphère où travaillent les sociétés de commerce. Organismes juridiques, créés uniquement pour la satisfaction des intérêts individuels, elles ne sortent pas du domaine du Droit privé. Pour elles, les seules conséquences possibles de l'idée de nationalité seront celles qui appartiennent aux domaines du Droit privé ; les effets qui tiennent à l'activité politique de l'Etat ne sauraient les toucher.

D'ailleurs, l'essentiel de la notion de nationalité subsiste pour les sociétés. Qu'est-ce en effet, que la nationalité ? Ce n'est autre chose que le fait pour un sujet de droit, de se trouver dans la dépendance juridique d'un Etat déterminé, de relever d'une souveraineté (1). Les personnes morales — et par conséquent les sociétés — ne sont-elles pas des sujets de droit ? Ne relèvent-elles pas, en ce qui concerne leur constitution, leur fonctionnement et leur dissolution, de la souveraineté de l'Etat dont les lois leur sont applicables ? C'est donc à bon droit qu'on parle pour elles de nationalité, puisqu'elles réunissent les deux conditions nécessaires à son existence ; la personnalité juridique, la dépendance à l'égard d'une souveraineté.

50. — Ces observations ne nous convainquent nullement. La nationalité est le fait de dépendre d'une souveraineté, soit ; mais s'agit-il d'une dépendance quelconque ? Evidemment non. Prenons le cas d'un individu domicilié sur le territoire d'un Etat auquel il est étranger par sa nationalité ; cet individu dépend nécessairement de la souveraineté de l'Etat dans les limites duquel il réside : il sera soumis aux lois pénales de cet Etat, à ses règles d'ordre public, à ses lois sur la procédure, sur l'acquisition des immeubles, etc.

Cela ne l'empêchera pas pour autant de garder la nationalité de son Etat d'origine. Poussons plus loin les choses ; cet individu est admis par l'Etat de sa résidence à jouir de certains privilèges, qui rapprochent sa condition de la condition des nationaux de cet Etat : c'est, par exemple, un Italien bénéficiant en France de l'admission au domicile. La dépendance juridique de cet individu va devenir plus étroite à l'égard de la communauté politique sur le territoire de laquelle il s'est fixé ; sa nationalité

(1) Cf. Arminjon, *Revue de Droit Intern.*, 1902, p. 383 : « Juridiquement, la nationalité n'est que le fait de relever d'une souveraineté... Ce rapport n'implique d'autre qualité que celle de sujet de droit ».

primitive n'en subsiste pas moins. Supposons — le cas n'est pas impossible — que l'Etat auquel cet individu appartient par sa nationalité et l'Etat dans lequel il s'est établi s'accordent à déterminer le statut personnel, non par la nationalité mais par le domicile ; voilà une des conséquences très importantes de l'idée de nationalité qui s'évanouit. Et cependant il ne viendra à l'idée de personne de déclarer que cet individu a changé de nationalité. Les partisans de la nationalité des sociétés nous disaient tout à l'heure que les effets politiques de la nationalité ne peuvent se produire pour les sociétés, mais que les effets relatifs au Droit privé subsistent toujours. Voici que, pour les personnes physiques, ces effets disparaissent, et cependant la nationalité ne disparaît pas avec eux.

Pour expliquer ces phénomènes, il faut analyser la nature de l'idée de nationalité, et voir si cette idée peut s'appliquer aux sociétés.

51. — Ce qui domine dans la nationalité des personnes physiques, ce qui constitue son essence, c'est son caractère politique (1). La nationalité est bien le fait de dépendre d'une sou-

(1) La nationalité est-elle une notion qui doit être exclusivement réservée aux personnes physiques, ou peut-on parler de la nationalité d'une chose, d'un bien ? Des auteurs le disent, dont l'autorité est grande en droit international. C'est ainsi que Calvo (*Le Droit International théorique et pratique*, 4<sup>e</sup> éd., tome II, § 539, p. 24), définit la nationalité « la condition d'une personne ou d'une chose en tant que faisant partie d'une nation déterminée », et il justifie sa définition en remarquant qu'« on applique le mot nationalité non seulement à une personne mais aussi à un immeuble, à un navire. » — De même, M. Weiss écrit (*Traité théorique et pratique de Droit Intern. Privé*, tome I, La nationalité, p. 1) : « La nationalité peut être définie le lien qui rattache une personne ou une chose à une nation déterminée. On dit la nationalité d'un individu, mais on dit quelquefois aussi la nationalité d'une société, d'un immeuble, d'un chemin de fer, d'un cours d'eau, la nationalité d'un navire ».

Ce n'est pas ici le lieu de trancher cette question de terminologie. Non que nous en méconnaissions l'importance. La langue juridique a un vo-

veraineté, mais cette dépendance, pour constituer la nationalité, doit avoir un caractère politique. La nationalité ne consiste pas, pour un être vivant, ou du moins ne consiste pas essentiellement, à relever d'une législation donnée, dont les règles sont applicables à cet être ; la nationalité consiste à dépendre d'une communauté politique, à voir son activité contrôlée, et dans certains cas dirigée, absorbée même par les forces propres de cette communauté. « La nationalité, a-t-on dit, est le lien de dépendance politique qui unit un individu à un Etat déterminé, c'est-à-dire à une société politique permanente exerçant sa souveraineté sur un territoire déterminé » (1). C'est cette emprise d'un organisme politique sur une personne humaine qui forme le fond, la substance de l'idée de nationalité.

52. — Que l'on prête examen aux lois sur l'acquisition et la perte de la nationalité, et l'on se convaincra de la justesse de ces vues.

Les lois sur la nationalité sont destinées à fournir à l'Etat, à la communauté politique, des ressortissants, c'est-à-dire les êtres humains sans lesquels l'Etat ne pourrait plus exister (2).

Le rôle de l'individu, de la personne humaine est capital en cabulaire trop restreint, et c'est là pour la science du droit une infériorité manifeste. Mais, quelque solution qu'on adopte sur ce point, nos conclusions sur la nature de l'idée de nationalité n'en sauraient être modifiées. Qu'elle s'applique à une personne ou à une chose, la nationalité nous paraît toujours être une notion dont le but est avant tout politique ; elle est la manifestation du pouvoir que l'Etat possède de se servir d'une personne ou d'une chose pour ses fins politiques propres.

(1) Julien Pillaut, *Du caractère politique de la notion de nationalité*, in *Rev. de D. Intern. privé*, 1916, p. 14. Cp. la définition suivante : « D'après Unger (*System des osterreichischen allgemeinen Privatrechts*, p. 292), est citoyen autrichien (*osterreichischer Staatsburger*), celui qui appartient avec sa personnalité politique à l'Etat autrichien et qui, comme tel, est soumis à l'autorité politique de ce pays. »

(2) J. Pillaut, *op. cit.*, p. 16 : « Une loi sur la nationalité est une loi de recrutement de ressortissants ».

effet dans la vie de l'Etat. Qu'on définisse l'Etat « un agrégat de personnes réunies par un lien contractuel de sujétion commune (1) » ; qu'on y voie avec Bluntschli « un ensemble de familles obéissant à une autorité commune » (2) ; qu'on le regarde comme « le produit historique d'une différenciation sociale entre les forts et les faibles dans une société donnée » (3). L'Etat ne peut subsister si les personnes humaines sur lesquelles son action s'exerce viennent à disparaître. Qu'ils soient sujets ou gouvernants, qu'ils soient appelés ou non à la direction des affaires publiques, la vie et la force de l'Etat sont faites de la vigueur et de la vitalité des êtres humains sur lesquels est établi son pouvoir. Que leur nombre diminue, et la capacité d'expansion de l'Etat s'affaiblit ; que leur valeur s'amoindrisse, et l'Etat voit s'éteindre sa force de rayonnement. Rien n'importe plus à l'Etat en vérité que d'assurer le remplacement constant des personnes qu'il dirige et que la mort, l'émigration, les hasards malheureux de la guerre soustraient à son pouvoir, par des générations nouvelles sur lesquelles son impulsion pourra s'exercer.

Les lois sur la nationalité cherchent à satisfaire ce besoin ; mais elles ne le font pas aveuglément et d'une manière quelconque. Nous avons dit que la caractéristique essentielle de la nationalité était la dépendance politique d'un individu à l'égard de l'Etat, c'est-à-dire le fait de recevoir de la part de la communauté politique certaines directions, certaines orientations et de s'y soumettre. Il faut donc que le recrutement s'effectue de manière que le rôle de direction de l'Etat puisse être utilement joué.

(1) Weiss, *Manuel*, p. 370.

(2) *Théorie général de l'Etat* (cité par Despagnet, *Cours de droit International public*, 4<sup>e</sup> éd., p. 88). Voilà le passage complet : « L'Etat est un ensemble de familles obéissant à une autorité commune, établies sur un territoire fixe, tendant à se faire respecter dans son indépendance collective pour la conservation de chacun de ses membres. »

(3) Duguit, *L'Etat, les Gouvernants et les Agents*, p. 1.



L'Etat n'a pas intérêt à absorber des êtres humains quelconques. D'une part, il pourrait provoquer par des lois trop larges sur l'acquisition de la nationalité les réclamations des Etats voisins, qui se verraient ainsi dépouillés de leurs ressortissants. D'autre part, il s'assimilerait ainsi des éléments rebelles à son action.

Ce que veut l'Etat par des lois sur la nationalité, c'est s'attacher les individus qui, par le fait de leur naissance ou par une manifestation de volonté expresse ou présumée, lui paraissent propres à suivre ses décisions, à recevoir son action, à devenir des agents de sa puissance et des éléments de sa vitalité.

53. — De là l'adoption du *jus sanguinis*. Issu de parents déjà rattachés à l'Etat par le lien de la nationalité, destiné vraisemblablement à vivre sur le même territoire que ses parents et à subir l'influence du milieu social où ses parents eux-mêmes ont vécu, le nouvel être humain paraît à l'Etat tout disposé à accepter la direction générale que l'organisation politique dans laquelle il doit vivre imprimera sa vie. Tendances héréditaires, langue, sentiments développés par le milieu familial ou scolaire, traditions, ambiance, tout créera en lui des dispositions psychologiques favorables à l'action de l'Etat.

La même idée conduit à reconnaître dans certains cas à des descendants d'étrangers le droit d'opter pour la nationalité de l'Etat où ils sont nés (1). Le rapport déposé par M. Delsol devant le Sénat le 3 juin 1889 en faveur des modifications apportées à

(1) Art. 8 du Code civil français : « Sont français... 3° Tout individu né en France de parents étrangers dont l'un y est lui-même né... 4° Tout individu né en France d'un parent étranger et qui à l'époque de sa majorité est domicilié en France, à moins que dans l'année qui suit sa majorité, il n'ait décliné la qualité de Français... » Art. 9 du Code civil français : « Tout individu né en France d'un étranger et qui n'y est pas domicilié à l'époque de sa majorité, pourra jusqu'à vingt-deux ans accomplis, faire sa soumission de fixer en France son domicile et s'il l'y établit dans l'année à compter de l'acte de soumission, réclamer la qualité de Français. »

l'article 8 du Code civil s'exprimait ainsi : « L'enfant qui réunit cette double condition d'être né en France et d'y être domicilié à l'époque de sa majorité, et qui par conséquent doit être présumé l'avoir habitée pendant sa minorité, peut, à juste titre, être considéré comme lui étant attaché par des liens puissants » (1).

Même les législations qui s'inspirent exclusivement du *jus soli* ne sont pas étrangères à ces considérations. Ces législations se rencontrent la plupart du temps dans des pays neufs, où la population s'accroît surtout par l'arrivée de colons étrangers qui s'y établissent très souvent sans aucune idée de retour dans la mère-patrie et font souche sur le territoire : n'est-il pas juste de considérer comme nationaux les descendants de ces immigrants et de considérer qu'ils sont tout prêts à subir l'action de la communauté politique qui leur a donné asile (2) ?

54. — D'autre part l'acceptation de certaines obligations de nature nettement politique et qui subordonnent absolument l'individu à l'Etat sont considérées comme une cause d'acquisition de la nationalité.

L'article 9 du Code civil français, par exemple, déclare Français sans autre condition l'étranger né en France de parents étrangers, et qui, n'y étant pas domicilié à l'époque de sa majorité, a

(1) Cité par Weiss, *Manuel*, p. 56.

Cp. *Ibid.*, sur l'article 9 du Code civil : « Le législateur a pensé que le fait d'être né sur le sol français est de nature à inspirer à l'étranger quelque attachement pour la France et que cet attachement à son pays natal peut suppléer dans une certaine mesure à l'identité d'origine. Ce n'est pas assez sans doute pour le déclarer Français de plein droit, mais quand, à la circonstance qu'il est né sur notre territoire, se joint une volonté formellement exprimée de le devenir, il est juste d'accueillir ce désir et de faciliter sa réalisation par l'octroi de certains privilèges ».

(2) Les Etats qui adoptent exclusivement le *jus soli* sont des Etats de l'Amérique du Sud (en voir la liste dans Weiss, *Traité*, t. I, p. 265 et 269), Etats de formation récente, où la population est moins dense et qui doivent à l'étranger un part de leur prospérité (Weiss, *loc. cit.*, p. 265).

été porté sur le tableau de recensement et a pris part aux opérations de recrutement sans exciper de sa nationalité.

La plupart des Etats ont introduit dans leur législation des dispositions analogues. Les modalités varient d'ailleurs d'un pays à l'autre ; mais le principe reste le même : le fait d'avoir rendu des services à l'Etat dont on veut acquérir la nationalité facilite l'obtention de cette nationalité.

En Allemagne, l'étranger nommé par les autorités d'un Etat allemand à une fonction publique (ecclésiastique, scolaire ou municipale) acquiert la nationalité de cet Etat et par suite la nationalité d'Empire (1). La loi mexicaine du 28 mai 1886 (2) rend plus aisée la naturalisation des étrangers qui servent officiellement le gouvernement mexicain, ou en ont accepté des titres ou des fonctions publiques. En Norvège, le fait d'accepter des fonctions publiques ou des emplois fixes au service du pays confère la nationalité norvégienne (3). Aux yeux de la législation anglaise, l'étranger doit, pour obtenir la naturalisation, suppléer au défaut de résidence en Grande-Bretagne par cinq années de fonctions publiques remplies au service du gouvernement anglais (4).

D'ailleurs, il ne faudrait pas croire que les fonctions publiques, impliquant un choix de l'Etat à l'égard de l'individu qui les remplit, soient seules de nature à faciliter l'acquisition de la

(1) Loi du 22 juillet 1913, art. 14 (V. le texte de cette loi dans : *Rev. D. Intern. privé*, 1913, p. 971). C. loi italienne du 13 juin 1912 (*ibid.*, 1912, p. 951), art. 4 : « L'étranger né dans le royaume ou fils de parents qui y résident depuis six ans au moins au moment de sa naissance, devient Italien : 1° ...s'il accepte un emploi de l'Etat.

(2) Art. 1<sup>er</sup>, § 12 (Weiss, *Traité*, I, p. 742).

(3) Loi du 21 avril 1888, art. 2 (*ibid.*, p. 746).

(4) Loi de 1870, art. 7 (*ibid.*, p. 730). — Cp. Loi italienne de 1912, art. 4 : « La nationalité italienne, comportant jouissance des droits politiques, peut être accordée par décret royal... 1° à l'étranger qui pendant 3 ans a servi l'Etat italien même à l'étranger ».

nationalité. Des services rendus même à titre privé, s'ils sont importants, peuvent jouer le même rôle. L'article 11 de la loi japonaise du 15 mars 1899 (1) prévoit que le Ministre de l'Intérieur peut dispenser de toute condition en vue de la naturalisation l'étranger qui a rendu à l'Empire d'éminents services. Aux termes de la Constitution roumaine et du Code civil roumain (2), une dispense de stage peut être accordée à ceux qui auront introduit dans le pays des industries ou des inventions utiles, qui posséderont des talents distingués ou qui auront fondé de grands établissements de commerce ou d'industrie.

Il serait fastidieux de reproduire les diverses dispositions législatives qui sont conçues dans le même sens. Signalons que nous trouverions des règles analogues en Portugal (3), en Belgique (4). La loi brésilienne du 12 novembre 1902 révèle une tendance semblable (5); qu'on retrouve également dans la loi suédoise (6), en Grèce (7), en Hongrie (8), en Italie (9).

Une importance toute particulière est donnée au fait de ser-

(1) *Ibid.*, p. 738.

(2) *Ibid.*, p. 691.

(3) Code civil, art. 18, 5°; 19-21 (*ibid.*, p. 620).

(4) Loi du 6 août 1881, art. 2 (*ibid.*, p. 765).

(5) *Ibid.*, p. 771.

(6) Loi du 1<sup>er</sup> déc. 1894, art. 2 (*ibid.*, p. 751).

(7) Code civil, art. 22; loi du 26 janvier 1852 (*ibid.*, p. 773).

(8) Loi des 20-24 déc. 1879 (*ibid.*, p. 719). — Cf. aussi Pays-Bas, loi du 12 décembre 1898, art. 4 (*ibid.*, p. 748).

(9) Loi italienne de 1912, art. 4 : « La nationalité italienne... peut être accordée par décret royal... 3° à l'étranger qui réside depuis trois ans dans le royaume et a rendu des services importants à l'Italie ». Cf. loi chinoise de 1909 sur la nationalité (*Rev. de D. Intern. privé*, 1909, p. 732), art. 4 : « Les étrangers ou les personnes sans nationalité, qui auraient rendu des services exceptionnels à la Chine, pourront, même s'ils ne remplissent pas les quatre premières conditions de l'article précédent (domicile, âge, etc.) obtenir la naturalisation, sur un rapport spécial et collectif du ministre des Affaires étrangères et du ministre de l'Intérieur au Trône ».

vir dans l'armée ou la marine de l'Etat dont on veut acquérir la nationalité. C'est ainsi qu'aux Etats-Unis, une année de résidence au lieu de cinq est exigée en vue de la naturalisation de l'étranger qui a servi honorablement dans l'armée fédérale ; est dispensé de toute condition de résidence l'étranger qui a servi pendant trois ans honorablement sur un navire de commerce américain (1).

En Allemagne le service dans l'armée ou dans la marine crée un droit à la naturalisation. « L'étranger, dit l'article 12 de la loi allemande du 22 juillet 1913, qui a fait comme un Allemand au moins une année de service actif dans l'armée ou dans la marine, doit être naturalisé sur sa demande par l'Etat fédéral sur le territoire duquel il est fixé, ... si sa naturalisation n'est pas de nature à compromettre le bien de l'Empire ou d'un Etat fédéral ». La réserve finale est assez curieuse, mais enfin le principe n'en subsiste pas moins. L'étranger ordinaire *peut* être naturalisé ; celui qui est dans les conditions prévues à l'article 12 *doit* être naturalisé.

Nous reviendrons plus loin sur cette question du service militaire ; nous constatons pour le moment l'importance qu'elle occupe dans l'acquisition de la nationalité (2).

55. — A l'inverse, l'acceptation de certaines charges au service d'un Etat étranger ou l'entrée dans l'armée de cet Etat sont considérées souvent comme des faits qui peuvent entraîner la perte de la nationalité primitive.

(1) C. loi italienne de 1912, art. 3 : « L'étranger né dans le royaume ou fils de parents qui y résident depuis dix ans au moins au moment de sa naissance devient Italien : 1° s'il accomplit le service militaire dans le royaume... »

(2) Cp. loi italienne de 1912, art. 3 : « L'étranger né dans le royaume ou de parents qui y résident depuis dix ans au moins au moment de sa naissance, devient Italien : 1° s'il accomplit le service militaire dans le royaume... »



« Perdent la qualité de Français, dit l'article 17 de notre Code civil, ... 3<sup>o</sup> le Français qui ayant accepté des fonctions publiques confiées par un Gouvernement étranger, les conserve, nonobstant l'injonction du Gouvernement français de les résigner dans un délais déterminé; 4<sup>o</sup> le Français qui, sans autorisation du Gouvernement, prend du service militaire à l'étranger... » (1).

L'article 28 de la loi allemande du 22 juillet 1913 se prononce dans le même sens, en ce qui concerne l'entrée au service d'un Etat étranger. En Autriche, l'article 32 du Code civil considère l'acceptation de fonctions civiles ou militaires comme une manifestation d'émigration sans esprit de retour, entraînant par suite la perte de la nationalité autrichienne (2).

Qu'il faille, pour que la déchéance de la nationalité primitive se réalise, un refus exprès ou tacite de la part de l'intéressé de répondre à une sommation à lui adressée par son Gouvernement, ou que la déchéance soit encourue de plein droit, la plupart des législations voient dans l'entrée au service d'un Etat étranger, surtout du service militaire, une cause de retrait de leur nationalité (3).

C'est qu'en effet, en devenant un fonctionnaire d'un Etat étranger, plus encore, en entrant dans l'armée de cet Etat, l'individu cesse de pouvoir diriger son activité dans un sens conforme à

(1) Sur l'interprétation donnée à ce texte par la jurisprudence, v. C. Jordan, *De la perte de la qualité de Français par la prise de service militaire à l'étranger sans l'autorisation du Gouvernement* (Rev. D. Intern. privé, 1911, p. 289 et sq.).

(2) Weiss, *Traité*, I, p. 726.

(3) Bulgarie, loi du 4 déc. 1903 (*ibid.*, p. 721); Grèce, Code civil, art. 23, 1<sup>o</sup> (*ibid.*, p. 774); Hongrie, loi des 20-24 déc. 1879, art. 30; Mexique, loi du 28 mai 1886 (*ibid.*, p. 744); Pays-Bas, loi du 12 déc. 1892 (*ibid.*, p. 749); Portugal, Code civil, art. 22, 2<sup>o</sup> et 3<sup>o</sup> (*ibid.*, p. 690); Roumanie, Constitution, art. 30 (*ibid.*, p. 692); Turquie, loi de 1869, art. 6.

l'intérêt et aux désirs de l'Etat dont il faisait primitivement partie. Sans doute dans certains cas, son entrée dans l'administration ou dans l'armée d'un Etat étranger servira sa propre patrie, et c'est pour cette cause que la plupart des législations prévoient le cas où cette entrée est effectuée avec l'autorisation du Gouvernement de la patrie d'origine ; mais, en dehors de cette exception, très compréhensible, l'individu qui devient fonctionnaire ou soldat d'un pays autre que le sien se soustrait aux directions de sa patrie et se délie volontairement de la solidarité qui le relie à ses concitoyens.

L'individu peut encore se dégager de la solidarité nationale en quittant sa patrie avec l'intention de n'y jamais revenir. Quelques législations voient dans l'émigration sans esprit de retour une cause de perte de nationalité. D'après la loi serbe du 12 mai 1844, le Serbe, qui, en vue d'acquérir une nationalité nouvelle, a obtenu du Ministre de l'Intérieur un certificat d'émigration, perd la nationalité serbe (1). Pour la loi autrichienne (2), la volonté d'émigrer pour toujours se déduit de certains faits : acceptation d'une nationalité étrangère, refus d'obtempérer à la sommation de rentrer en Autriche faite dans certains cas par les autorités autrichiennes séjour à l'étranger pendant cinq ans ou l'absence de dix années. La Belgique (3), les Etats-Unis (4), la Norvège (5), la Suède (6) font également rentrer l'émigration sans esprit de retour dans les causes de perte de la nationalité.

Les mêmes raisons que nous avons exposées plus haut au sujet de l'entrée au service d'un Etat étranger conservent ici

(1) Weiss, *Traité*, I, p. 783.

(2) Code civil autrichien, art. 32 (*ibid.*, p. 715).

(3) Code civil, art. 17, 3<sup>o</sup> (*ibid.*, p. 766).

(4) *Ibid.*, p. 728.

(5) Loi du 1<sup>er</sup> octobre 1894, art. 7 (p. 751).

(6) Loi du 21 avril 1888, art. 6 (*ibid.*, p. 747).

toute leur valeur. Par l'émigration sans esprit de retour, l'individu relâche les liens qui l'unissent à la communauté politique d'où il est issu ; il cesse de subir son action, de recevoir sa direction ; l'orientation de son activité personnelle ne sera plus dirigée dans le sens des intérêts de cette communauté, et par suite, il n'existe plus aucune raison de lui maintenir sa nationalité primitive.

56. — Nous avons remarqué l'importance que les législations d'un grand nombre d'Etats attachent, pour l'acquisition ou la perte de leur nationalité, au service dans l'armée ou leur marine, ou dans l'armée ou la marine d'un Etat étranger.

Il faut insister sur ce lien entre la nationalité et l'accomplissement du service militaire. Là, en effet, apparaît avec une clarté aveuglante, l'idée que la nationalité donne à l'Etat, à la communauté politique, un empire souverain sur l'activité de l'individu et sur sa vie même. Passer quelques semaines, quelques mois ou quelques années sous l'étreinte d'une discipline étroite, qui ne tient compte ni des goûts et des sentiments personnels, ni même — sauf quelques tempéraments édictés par les lois — des nécessités les plus respectables et parfois les plus émouvantes, supporter la fatigue, le froid, la faim, la soif, des misères et des angoisses indicibles, et, s'il le faut, donner sa vie : voilà ce qu'implique le mot servir. Rien, en vérité, ne marque mieux l'action de l'Etat sur l'activité individuelle.

Or cette action, elle dépend, dans les communautés politiques modernes, de la nationalité. Cette idée a été mise en relief par un auteur allemand à propos des lois prussiennes sur la nationalité : « De tous les Etats civilisés, dit-il, la Prusse qui ait consacré à la nationalité une loi spéciale : loi promulguée le 31 décembre 1842, mise en vigueur le 1<sup>er</sup> février 1843. Cette initiative de la Prusse s'explique par ce qu'elle fut la première,

et jusque dans les années qui suivirent 1860, le seul Etat qui fit du service militaire obligatoire la pierre angulaire de sa constitution » (1).

C'est là un aspect tout moderne de la nationalité. La préoccupation de trouver des soldats pour la défense du territoire, de les avoir non seulement nombreux, mais loyaux et fidèles, inspire beaucoup de législations contemporaines. On sent que ce devoir ne peut être réclamé à des étrangers, que seule la nationalité peut créer entre l'individu et la communauté politique un lien assez puissant pour permettre à celle-ci d'exiger de celui-ci le sacrifice de ses intérêts particuliers et de sa vie.

Cette transformation et ce développement de l'idée de nationalité s'est produit au cours du XIX<sup>e</sup> siècle. « Autrefois, écrit Cogordan, la nationalité n'était que le lien d'allégeance, de sujétion à la personne du souverain. Elle a pris aujourd'hui un caractère nouveau... elle est devenue l'expression de la solidarité nationale... Aujourd'hui, en France et dans presque toute l'Europe, la législation sur le point qui nous occupe s'est peu à peu complétée... grâce à des causes inconnues sous l'ancien régime, et qui en ont rendu les applications singulièrement plus fréquentes... Nous voulons parler du service militaire obligatoire, dont l'usage tend à s'implanter de plus en plus et qui donne un intérêt capital à la connaissance de la nationalité des individus » (2).

Les lois françaises sur le recrutement sont très nettes sur ce point. « Tout Français doit le service militaire personnel », dit l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 21 mars 1905, et son article 3 prescrit que « nul n'est admis dans les troupes françaises, s'il n'est

(1) Wilhelm Kahn, *La loi allemande sur la nationalité*, Rev. D. Intern. privé, 1909, p. 321.

(2) Cogordan, *La nationalité au point de vue des rapports internationaux*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, 1890, p. 6.

Français ou naturalisé Français, sauf les exceptions déterminées par la présente loi ».

57. — Nous pensons avoir montré par l'examen des diverses législations, que la nationalité établit entre la personne humaine et la communauté politique un lien personnel, par lequel l'individu est astreint à recevoir, à suivre la direction générale que l'Etat juge bon d'imprimer à ses membres, et à ne rien faire de contraire aux indications de l'Etat dont il ressortit.

C'est ce que nous avons appelé plus haut le devoir de loyalisme et l'on voit combien il est essentiel à l'idée de nationalité. Qu'on ne s'y méprenne pas d'ailleurs : en disant que le loyalisme est un élément essentiel de la nationalité, nous ne voulons pas dire, comme beaucoup, qu'il en est la condition ; nous voulons simplement dire que nationalité et loyalisme sont étroitement unis, que les manifestations de loyalisme à l'égard d'un Etat donné amènent souvent cet Etat à conférer sa nationalité à l'individu qui en est l'auteur, que, d'autre part, les lois sur la nationalité ne donnent la nationalité qu'à ceux chez qui le loyalisme existe ou chez qui il peut et doit normalement se développer. Les enfants de nationaux, par les exemples familiaux et les habitudes des gens qui les entourent ; les enfants d'étrangers nés sur le sol de l'Etat et y résidant, en raison de l'ambiance qui les entoure, paraissent favorables à cette formation du loyalisme, et c'est à ce titre qu'on les considère comme nationaux. Ils sont nationaux parce qu'ils offrent au développement du sentiment de loyalisme un terrain favorable. Au contraire, les lois considèrent comme étrangers ceux chez qui un tel développement ne paraît pas possible. Les lois sur la nationalité ne se bornent pas à constater le loyalisme ; elles cherchent à le faire naître. Bien loin d'être la condition de la nationalité, le loyalisme en est souvent le but.

58. — On voit mieux maintenant la nature de la différence profonde que nous avons signalée plus haut entre la nationalité



des personnes physiques et la nationalité des sociétés ; différence, non pas de degré mais d'essence. A vrai dire, il n'y a entre ces deux notions aucun point de contact. La nationalité n'est pas, nous croyons l'avoir montré, une simple dépendance juridique à l'égard d'une souveraineté, dépendance qui produit ses pleins effets sur les personnes physiques et qui, en ce qui concerne les personnes morales, produit des effets moins grands, à cause de la nature spéciale de ces êtres juridiques. La nationalité est l'institution juridique par laquelle l'Etat assure sa vitalité et poursuit ses fins propres en pourvoyant au recrutement des êtres humains sur lesquels s'exerce son pouvoir et en revendiquant le droit d'exercer sur la vie de ces êtres, une orientation, une direction conforme à ses vues politiques, à ses intérêts propres. C'est ce caractère de direction qui est l'élément essentiel de l'idée de nationalité.

Or, ce caractère ne se retrouve à aucun degré dans la théorie courante de la nationalité des sociétés. Nous l'avons déjà montré, ce qu'on entend dire en déclarant qu'une société est nationale d'un Etat donné, c'est qu'elle se conforme, pour sa constitution et son fonctionnement aux lois de cet Etat. On pourrait prétendre qu'il y a là une sorte de direction : l'Etat trace aux sociétés qui s'établissent sur son territoire un plan d'organisation, il dresse le cadre dans lequel se déroulera leur activité ; il leur donne par là une direction. Mais ce n'est pas du tout une direction de ce genre qui fait le fond de l'idée de nationalité : la direction dont on parle à propos de sociétés est une direction purement juridique ; elle est moins une direction, à vrai dire, qu'une organisation, un plan, un cadre. Pour les individus, il s'agit de toute autre chose. On pourrait trouver pour eux une analogie à la direction dont on parle pour les sociétés dans le statut personnel ; l'Etat, en organisant les lois qui règlent la matière du statut personnel, trace aussi aux individus certaines règles pour

l'organisation de la famille, pour le déploiement de leur activité individuelle. Mais, nous l'avons déjà fait remarquer, le statut personnel d'un individu peut être déterminé par une loi autre que sa loi nationale, sans que sa nationalité en soit le moins du monde affectée. C'est que la direction qui est à la base de l'idée de nationalité n'est pas une direction juridique, mais politique ; elle ne s'exerce pas sur le cadre où doit se mouvoir l'activité individuelle, mais sur les fins de cette activité, sur ses réalisations pratiques. Or cette idée est tout à fait étrangère à la nationalité des sociétés. D'après la doctrine courante, une société est nationale quand elle est conforme aux lois nationales ; elle peut être formée d'étrangers, avoir pour but de favoriser le commerce ou l'industrie étrangers, il n'importe.

On ne saurait donc parler à juste titre de nationalité des sociétés. Ce qu'on appelle de ce nom n'est pas une véritable nationalité, et c'est entretenir l'équivoque dans les idées la confusion dans les esprits. Equivoque et confusion d'autant plus regrettables, qu'il n'existe aucune bonne raison pour croire à l'existence d'une notion de nationalité qui serait spéciale aux sociétés.

59. — Que sont en effet, en dernière analyse, les sociétés ? Que sont les personnes morales dont les sociétés civiles ne sont qu'une forme, une branche ? Il ne s'agit pas ici de prendre parti dans le débat célèbre sur le caractère fictif ou réel des personnes morales (1). Quelque opinion qu'on professe sur la nature des personnes civiles, il est difficile de ne pas admettre que, derrière elles, on retrouve toujours et on retrouve seulement des personnes physiques, des êtres humains et rien autre. L'activité de ces êtres juridiques n'est autre que l'activité des personnes

(1) Voir sur ce point Pillet, *Personnes morales*, § 13-30, p. 17-43. Cf. Pic, *Sociétés commerciales*, tome I, p. 194-336, avec une abondante bibliographie.

humaines qui les constituent ou les représentent ; et, par le moyen de ces êtres, ce sont des personnes humaines qui cherchent la satisfaction de besoins collectifs, d'intérêts plus ou moins larges, suivant les cas. « Les personnes dites morales, écrit M. Lainé, sont des groupes, des associations d'hommes réunis en vue d'un effort et d'un but commun et qui, de par la loi, se trouvent placés dans un état de droit extraordinaire. Au point de vue de l'objet de l'association, chacun d'eux a abdiqué sa personnalité propre, mais tous concourent à former un être juridique nouveau, dans lequel ils s'absorbent. Ainsi cet être juridique est composé d'éléments humains sans lesquels il ne serait pas né, dont la force ou la faiblesse le rendra fort ou débile, et dont la disparition le fera rentrer dans le néant... Les personnes morales ou civiles ne sont autre chose que des modalités de la vie juridique des personnes naturelles (1) ». Et plus loin M. Lainé poursuit : « C'est pour elles surtout (les personnes civiles) qu'il convient de dire qu'elles sont des modalités de la vie juridique des personnes naturelles ».

Puisque les sociétés ne sont que des formes de l'activité des personnes physiques, leur nationalité doit revêtir le même caractère que la nationalité de ces personnes ; on ne saurait par suite se contenter de cette idée de dépendance juridique à l'égard d'une loi donnée qui constitue l'essentiel de la nationalité des sociétés, telle qu'elle est présentée couramment ; une société nationale doit être une société qui fait partie de la communauté nationale, qui est soumise comme les nationaux aux directions générales de l'Etat et qui exerce son activité, de bon gré ou de force, dans le sens de l'intérêt national.

60. — Ici, les partisans de la théorie de la nationalité propre

(1) Lainé, *Personnes Morales en Droit international privé*, Clunet, 1893, p. 279.

aux sociétés ne manqueront pas de nous faire une objection. Ils pourront dire ceci : une société qui a son siège social — ou dans certains cas le lieu de son exploitation — sur le territoire d'un Etat est dite nationale de cet Etat ; et c'est à bon droit. Car son activité, qu'elle le veuille ou non, s'exerce au profit de l'Etat dans les limites duquel elle s'est établie. Elle est donc bien nationale, et la nationalité de cette société se rapproche singulièrement de la nationalité des individus. Elle n'est plus en effet, une simple dépendance juridique dont le seul but est de déterminer le régime légal qui est applicable à cette société ; elle résulte du fait que l'activité de la société se déploie pour le plus grand avantage de l'Etat dont on lui attribue la nationalité. « Dès qu'une société, écrivait en 1888 M. Chavegrin, quelle que soit la nationalité de ses membres, est établie en France, elle concourt par les travaux qu'elle exécute et par le mouvement d'affaires qu'elle développe au progrès de la prospérité nationale ; elle représente un intérêt français (1) ». On relève une affirmation semblable dans une étude de M. Pic : « Il n'est pas exact que de telles sociétés — il s'agit de sociétés constituées en France par des étrangers — soient aussi préjudiciables qu'on le prétend aux intérêts français ; leur principal établissement étant

(1) S., 88.2.89. Dans ce passage, Chavegrin veut justifier l'application de l'art. 14 Civ. au profit d'une société fondée en France par des étrangers ; il faut remarquer que les mêmes arguments s'appliqueraient exactement aux étrangers établis en France. — *Contra* Pillet, *Personnes morales*, § 112 bis, p. 159 : « Quant à dire que des étrangers, lorsqu'ils viennent en France, augmentent la richesse de la France, cela est malaisé à soutenir à une époque où l'on se plaint à bon escient d'une trop grande infiltration d'éléments étrangers. La défense des intérêts français voudrait au contraire que les étrangers n'eussent pas le moyen, par la fondation de sociétés en France, d'acquérir des privilèges que la législation avait entendu réserver aux seuls français. Un étranger associé n'en demeure pas moins un étranger. La défense des grands intérêts nationaux s'oppose donc, en réalité, à ce que l'on communique la nationalité française aux sociétés formées par des étrangers en France ».

en France, elles apportent au contraire leur contingent à la prospérité industrielle de l'Etat (1) ».

Nous l'avouons, ces considérations ne nous paraissent pas très convaincantes. Sans doute, l'établissement de sociétés industrielles et commerciales dans un pays, ces sociétés fussent-elles fondées par des étrangers, concourt à la prospérité générale de ce pays ; elles y développent des courants d'affaires, elles emploient de la main-d'œuvre, elles créent autour d'elles des industries secondaires. Tout cela est certain. Qu'on réfléchisse, par exemple, au bouleversement qui résulte de la transformation d'un pays agricole, à population relativement clairsemée, en un pays de grande industrie, par le seul fait de la mise en exploitation des gisements miniers de son sol (2) ; il est évident que, si cet état de chose est dû à l'activité des sociétés formées par des étrangers, ces sociétés auront grandement développé le bien-être du pays où elles exercent leur exploitation.

61. — Mais cela suffit-il pour qu'on leur reconnaisse la nationalité de ce pays ? Non, et pour plusieurs raisons.

(1) Pic, *De la faillite et de la liquidation judiciaire des sociétés en Droit international privé*, Clunet 1882, p. 582. Cf. à un point de vue un peu différent, Ch. Gide, *La politique commerciale après la guerre*, in *Revue d'économie politique*, mai-juin 1917, p. 189.

(2) Voir par exemple pour la région de Caen : Edouard Payen, *Le Minerai de fer de Normandie et de Bretagne (Economiste français, 1913, 1<sup>er</sup> semestre, p. 332)*. Au seul point de vue de la densité de peuplement, voici ce qu'écrivait en 1912 sur la région de Briey, M. Georges Hottinger (*Le pays de Briey, hier et aujourd'hui*, Paris-Nancy, 1912, p. xv). « Avant l'exploitation des mines, ces trois cantons (Audun-le-Roman, Briey et Conflans) comptaient ensemble 25.577 habitants en 1891 et 25.079 en 1896. Dès 1906, alors que sur les 42 concessions 11 seulement étaient en installation ou en exploitation, leur population s'élevait à 42.818 habitants, et ce n'était là encore que le commencement de l'augmentation puisque, d'un seul bond entre deux recensements, de 1906 à 1911, cette population est passée à 60.627. » Et plus loin (p. 17) : « La population, dans son chiffre actuel, est donc appelée à augmenter encore d'un tiers dans un court délai ».



On peut faire d'abord la remarque suivante : on ne voit pas bien comment des étrangers qui, restés isolés, seraient toujours considérés comme étrangers, et dont l'activité serait toujours suspecte au point de vue national, deviennent tout à coup de zélés serviteurs de cet intérêt par le simple fait qu'ils se sont associés. Voici par exemple des Anglais qui établissent à Paris des ateliers de tailleurs, ou des Danois, des Russes ou des Autrichiens qui s'installent en France comme fourreurs. Tant que ces commerçants resteront isolés, leur activité sera considérée comme une activité étrangère, comme une activité servant des intérêts étrangers, mais si ces mêmes étrangers, au lieu d'exercer leur profession chacun de leur côté, fondent en France une société en nom collectif, leur activité, par on ne sait quel miracle, change tout à coup de caractère : elle sert les intérêts français, elle contribue à la prospérité de la France et elle doit bénéficier de la protection de l'Etat français. Par contre si un Français fonde seul un établissement de commerce à l'étranger, l'Etat français le suit avec bienveillance, mais si ce Français s'associe en pays étranger avec un autre Français pour l'exercice du même commerce, ces deux Français unis ensemble représentent une activité étrangère et la France doit s'en désintéresser complètement (1). Cela est bien étrange et quelque peu paradoxal. Prenons maintenant une de ces puissantes sociétés anonymes

(1) On aboutit de la sorte à de véritables absurdités comme dans l'affaire de l'*Antioquia*. L'*Antioquia* était un navire qui appartenait à une société fondée par des Américains du Nord en Colombie. Ce navire ayant été réquisitionné par le Gouvernement colombien, les associés demandèrent au Gouvernement des Etats-Unis d'intervenir auprès de la Colombie pour leur obtenir une indemnité. Le secrétaire d'Etat Edwards refusa de réclamer une indemnité à la Colombie parce que la société, comme personne juridique, avait la nationalité de la Colombie (*Revue de Droit Intern. privé*, 1912, p. 339). La solution est conforme à la notion courante de nationalité des sociétés ; elle n'en est pas moins singulièrement illogique.

fondées pour l'exploitation de mines, la création d'usines, la construction de voies ferrées, l'établissement des ports. Quel pays va bénéficier de leur activité ? Très certainement, le pays où leur exploitation s'accomplira ; cela ne fait aucun doute. Mais il ne sera pas le seul à en tirer profit. Le pays qui a fourni les capitaux, où se trouvent les dirigeants de ces sociétés, ne laissera pas d'en avoir quelque bénéfice. Ce sont ses capitaux qui travaillent à l'étranger, et, si l'affaire est bonne il en résultera pour lui un accroissement de ses créances sur l'étranger (1). Et il en résultera aussi un accroissement de sa force économique. Ces ports, ces voies de communication, ces mines, ce seront ses ingénieurs qui les établiront, ce seront ses industries qui fourniront les matériaux, c'est vers ses usines que seront dirigées les matières premières. Dire qu'une société constituée par des étrangers sert l'intérêt du pays où elle fonctionne, c'est se laisser duper par les apparences. Sans doute, de telles sociétés développent et mettent en valeur les richesses de ce pays ; mais ce service n'est pas désintéressé, et c'est finalement au profit du pays d'où proviennent les capitaux que la balance se solde (2). Il ne viendra à l'idée de personne, par exemple que le Gouvernement belge puisse se désintéresser des usines que ses ressortissants ont fondé dans

(1) Cf. Gide, *Principes d'Economie politique*, 9<sup>e</sup> édit., 1905, p. 290. — Et aussi p. 618.

(2) Cf. Brouilhet, *Précis d'Economie politique*, Paris-Lyon, 1912, p. 603 : « En ce qui concerne les titres de sociétés anonymes, les capitalistes qui les souscrivent ne devraient jamais accepter le rôle secondaire et facilement sacrifié d'obligataires. Il leur revient de droit d'être actionnaires, mais actionnaires représentés efficacement dans les conseils d'administration. A ce compte, ils pourraient jouer un rôle utile pour eux et pour leur pays. La haute production du capital dans les pays neufs ou très actifs leur procure des revenus élevés... Quant à la création à l'étranger d'affaires dont on conserve la direction, nous la considérons comme une véritable entreprise de colonisation par capitaux, qui contribuera efficacement au rayonnement économique du pays exportateur. »

le district de Bakou ou dans la région d'Odessa ; que la Grande-Bretagne puisse délaissér les sociétés anglaises qui exploitent les gisements pétrolifères de Tampico ; et les compétitions auxquelles a donné lieu le chemin de fer de Bagdad montrent quel prix les Etats modernes attachent aux travaux de leurs capitaux à l'étranger.

Nous nous contentons de donner ici des indications générales ; il nous semble qu'elles suffisent. Nous verrons en étudiant dans notre seconde partie, la manière dont les Allemands ont favorisé leur expansion économique dans les pays étrangers par le moyen des sociétés revêtues de la nationalité de ces pays, combien ces vues générales sont justifiées.

62. — La vérité est qu'il n'y a pas et qu'il ne saurait jamais y avoir de nationalité propre aux sociétés. Une société n'a pas de nationalité, ou, si l'on veut à toute force lui en donner une, cette nationalité ne saurait être que celle de ses membres.

Nous l'avons déjà dit plusieurs fois, le but de la nationalité est de fournir à l'Etat des êtres humains soumis à son action, et dont l'activité s'orientera dans le sens de ses intérêts. Il est bien clair que, telle étant la raison d'être de la nationalité, il ne saurait y avoir de nationalité propre aux sociétés, indépendante et différente de la nationalité des associés. Une société n'a pas de volonté, elle n'a pas d'activité, elle ne sent pas, elle n'aime pas ; ce sont ses membres ou ses représentants légaux qui font pour elle tout cela. Si l'on veut parler de nationalité des sociétés, c'est l'élément humain de la société qu'il faut considérer, car c'est lui seul qui importe et non la forme juridique que revêt la société ou le lieu auquel se centralise son action. Tous ces éléments sont sans valeur, car ce n'est pas eux qui agissent sur le caractère et l'orientation générale de l'activité de la société ; ce sont des éléments morts. Il faut s'attacher au seul élément vivant, aux hommes, qui donnent à la société sa direction et qui seuls sont

capables d'avoir une nationalité, parce que seuls ils sont capables d'avoir une patrie.

Il n'y a d'ailleurs pas à distinguer entre les sociétés de personnes et les sociétés de capitaux. Les sociétés de capitaux ne sont rien sans les hommes qui mettent ces capitaux en valeur. M. de Vareilles-Sommières l'a dit avec sa vigueur coutumière : « Quelques-uns distinguent entre les sociétés de personnes et les sociétés de capitaux. Ils reconnaissent que les premières n'ont pas d'autre nationalité que celle de leurs membres. Mais ils pensent autrement pour les sociétés de capitaux et adoptent à leur égard une des idées précédentes (siège social, principal établissement) comme si les sociétés dites de capitaux n'étaient pas au fond, tout comme les autres, des sociétés de personnes, mais de personnes tenues des dettes sociales seulement jusqu'à concurrence de leur apport ; comme si les bénéfices et les pertes n'étaient pas pour ces personnes, comme si la société était et pouvait être quelque chose sans elle » (1).

Mais cette pensée, croyons-nous, demande un correctif. Si les sociétés anonymes, si les sociétés de capitaux sont, en dernière analyse, des groupements de personnes, il n'en est pas moins vrai que leur but est moins de réunir et d'associer des êtres vivants, que de mettre à la disposition d'un petit nombre de personnes des capitaux suffisants pour atteindre des buts qui dépassent des forces individuelles (2). La personnalité de l'actionnaire, être instable, changeant, dont le nom est souvent inconnu, disparaît derrière la masse des capitaux. Ce qui compte ce sont les per-

(1) *La Synthèse du Droit International Privé*, t. II, n° 764, p. 75.

(2) Brouilhet, *Précis d'Economie Politique*, p. 74 : « Les sociétés anonymes ont pour but de mettre à la disposition d'un nombre restreint de personnes des capitaux illimités en vue d'accomplir des œuvres qui, par leur envergure, dépassent les forces économiques des individus ou même de tous les groupements où la question de personnes entrerait pour une trop large place ».

sonnes qui peuvent remplir le rôle de direction, personnes peu nombreuses, qui dans les pays très industrialisés ont parfois l'administration de plusieurs groupements (1) et dont le choix échappe souvent à la volonté des petits actionnaires, perdus dans la foule et qui se bornent à subir une impulsion venue de plus haut (2).

Il est d'autant plus nécessaire de faire cette remarque que, très souvent, — et cela surtout dans les pays où l'industrie est en voie de progrès constants, — les sociétés anonymes seront l'œuvre d'autres sociétés qui fourniront au nouveau groupement les capitaux dont il a besoin (3). Il est certain que, devant des combinaisons de ce genre, il faut regarder bien attentivement quel est le groupe qui a fondé la société, qui dirige ce groupe et

(1) Voir par exemple dans Jules Huret, *Rhin et Westphalie*, Paris, 1909, les chapitres consacrés à Thyssen, le rival de Krupp.

(2) Brouilhet, *op. cit.*, p. 75 : « Les sociétés anonymes sont dirigées par les conseils d'administration, lesquels théoriquement sont élus par les actionnaires réunis en assemblée, mais le recrutement du personnel de l'administration échappe aux actionnaires : il est, au début de la société, constitué d'office par le fondateur de l'affaire et ensuite, il se renouvelle par cooptation ». Et plus loin, p. 76 : « Lorsqu'on regarde avec attention ce qu'on appelle le monde capitaliste, on s'aperçoit qu'il est composé d'une catégorie nombreuse de capitalistes moyens dépourvus de toute activité et de tout pouvoir, et de catégories plus élevées, mais très peu nombreuses, qui ont la véritable direction de la vie économique, dans la mesure où les sociétés anonymes assurent le fonctionnement de cette vie ».

(3) Cf. Brouilhet, *Précis d'Economie Politique*, p. 76 : « Les sociétés anonymes constituent très facilement des filiales et se groupent pour les constituer... En fait, pour un observateur attentif, les sociétés anonymes d'un pays font partie de nombreuses combinaisons nationales et internationales, et sont placées sous la direction sinon d'individus, tout au moins de groupes et ces groupes sont surtout d'origine financière par la raison que les sociétés anonymes ont presque toujours besoin de renouveler leurs capitaux ».

Voir sur les groupes de banques en Allemagne et sur le rôle des banques allemandes dans la vie des sociétés industrielles, Hauser, *Méthodes allemandes d'expansion économique*, p. 70 et 71 et p. 79 à 83.



lui imprime son orientation. Dans des sociétés ainsi constituées, les actionnaires isolés disparaissent complètement ; c'est la société-mère, banque ou société industrielle, qui joue le rôle principal, et c'est elle dont il faudra s'attacher à établir le véritable caractère, c'est son activité dont il faudra deviner la direction réelle.

Mais, encore une fois, cela est une question d'hommes. Ce qui importera toujours dans une recherche de ce genre, c'est le personnel dirigeant, administrateur, directeur. Grands industriels, potentats de la finance, c'est eux qui donnent le branle et c'est leur nationalité qui seule importe.

Il en résulte que ce à quoi il faut s'attacher dans les sociétés par actions, c'est non seulement l'élément capital-actions, élément qui a son importance, surtout au début d'une affaire, mais surtout l'élément direction. Les rapports de la société envisagée avec telle autre société qui détient la majeure partie du capital de la première, la composition du conseil d'administration, le rôle et la profession des personnes qui constituent le conseil, leur activité au service de la société, voilà les éléments à envisager. En un mot, ce qu'il faut considérer, c'est l'élément dominant (1). C'est cet élément dominant qui imprime à la société son orientation, c'est lui qui est responsable de la direction imprimée à l'activité sociale ; c'est donc lui qui fait la nationalité de la société. La société n'a pas d'autre nationalité que la nationalité des personnes qui ont sur elle la haute main, qui lui donnent l'impulsion, qui sont maîtresses de diriger son action dans un sens ou dans un autre (2).

(1) Cf. De Vareilles-Sommières, *Synthèse*, n° 770, p. 81 ; *Personnes Morales*, n° 1504, p. 645.

(2) Cf. Méplain, *Les Sociétés étrangères en France* (cet auteur est partisan de la nationalité propre aux sociétés), p. 157 : « Fatalement, la nationalité des associés influe sur la décision des assemblées générales et sur le choix des administrateurs ou des gérants ; par là même, elle

Ainsi s'évanouit le fantôme de nationalité attribuée aux sociétés. Il n'y a pas de nationalité propre aux sociétés, indépendamment des êtres humains qui agissent dans le cadre de l'organisme judiciaire de celle-ci ; et le lien qu'on a voulu établir entre la société et l'Etat où se trouve leur siège social apparaît comme singulièrement fragile à côté du lien qui existe entre leurs membres et l'Etat auquel ces membres appartiennent par leur nationalité.

63. — Chose curieuse, la doctrine et la jurisprudence traditionnelles semblent avoir eu malgré tout quelque perception de ces vérités. Et nous ne parlons pas seulement des hésitations manifestées par certains partisans de la nationalité des sociétés dans l'exposé de cette théorie, de la confusion établie entre la nationalité et le domicile des sociétés, confusion dans laquelle l'idée de nationalité semble disparaître (1), de la séparation introduite pour les sociétés entre l'idée de nationalité et l'idée de patrie (2), comme si l'un pouvait se concevoir sans l'autre.

Ce que nous voulons dire, c'est que, dans la détermination même de la nationalité des sociétés, la doctrine et la jurisprudence en étaient venues à attacher une certaine importance à la considération de l'origine du capital social, à l'examen de la composition du conseil d'administration. Nous avons vu

détermine la direction générale de l'œuvre, sa méthode de travail, sa politique. Ce n'est pas là, tant s'en faut, un élément négligeable, puisque le caractère de la société, on peut dire son âme en dépend ». Mais, trompé par l'idée que la société a une personnalité distincte de celle des associés, cet auteur n'ose pas aller jusqu'au bout de sa pensée.

(1) Voir Lyon-Caen et Renault, *Traité de Droit usuel*, t. II, 2<sup>e</sup> partie, n° 1167, p. 577 : « A proprement parler, une société n'a pas une société comme en a un individu, elle a un domicile qui doit servir à déterminer le pays auquel elle se rattache. G. Thaller, *Annales*, 1890, p. 258.

(2) Meplain, *op. cit.*, p. 160. — Pineau, *Des Lois civiles en Droit International*. Privé, Bordeaux, 1892, p. 124 : « La nature des choses conduit à substituer à l'idée de patrie celle de domicile... »

M. Thaller déclarer que le siège social doit être établi dans le pays où ont eu lieu les souscriptions, et proclamer entre ces diverses choses : nationalité, domicile de la société, siège social, loi à observer, pays de souscription, une solidarité nécessaire (1).

Nous avons constaté dans la jurisprudence un mouvement semblable. Nombreux sont les arrêts dans lesquels on apprécie la légitimité de la nationalité réclamée par une société en examinant les origines de son capital, en analysant la composition de son conseil d'administration, en se rapportant à la nationalité de ses fondateurs (2). Il semble que les magistrats aient eu une perception confuse de cette vérité que la nationalité d'une société ne peut s'apprécier en elle-même indépendamment des êtres humains dont dépend la nationalité de cette société.

Mais ce rapprochement ne peut pas faire oublier la différence profonde qui sépare notre théorie de la théorie couramment adoptée en France avant la guerre. Si les auteurs et les magistrats attachent quelque valeur à la considération du capital et du personnel, des fondateurs et des administrateurs, ce n'est point parce qu'ils admettent qu'une société n'a pas de nationalité propre, indépendante et différente de la nationalité de ses membres : c'est au contraire pour justifier l'établissement du siège social dans un pays donné, seul élément qui, d'après eux puisse déterminer la nationalité de la société.

On voit toute l'opposition. Nous disons : il n'y a pas de nationalité des sociétés, une société ne saurait avoir d'autre nationalité que celle de ses membres. La doctrine traditionnelle dit au contraire : cette société, ayant une personnalité et une individualité propre possède par conséquent une nationalité qui lui est également propre, une nationalité distincte de la nationalité

(1) Thaller, *Annales*, p. 263.

(2) *Vide supra*, chap. 1.

des associés, et qui dépend de l'emplacement de son siège social ; si l'on considère la nationalité des fondateurs ou des administrateurs, l'origine des capitaux, c'est uniquement pour justifier le choix du pays où est fixé le siège administratif de la société.

64. — Comment faut-il résoudre, dans notre théorie, le problème de la nationalité des sociétés ? Nous ferons remarquer tout d'abord que nous ne prétendons pas apporter une solution définitive ; nous voulons simplement indiquer quelques idées directrices, marquer dans quel sens il faut chercher, selon nous, pour résoudre le problème.

Nous l'avons dit, il n'y a pas, à notre avis, de nationalité propre aux sociétés. Une société n'a pas de nationalité ; seuls ses membres en ont une, et, si l'on veut parler de nationalité, ce sont les personnes physiques groupées dans la société qu'il faut envisager, et non la société elle-même, considérée comme un être abstrait et indépendant. Il s'ensuit que nous ne croyons pas à l'existence d'un problème spécial de la nationalité des sociétés. Pour nous, ce qu'on appelle de ce nom comprend une série de questions distinctes, qui, pour partie, se rattachent à la question plus générale de la condition des étrangers — et, par là, nous entendons les personnes physiques étrangères ; — et, pour partie, rentrent dans la détermination du régime légal applicable à une société donnée.

Mais ces problèmes peuvent se résoudre sans faire appel à la notion — inexistante selon nous — de la nationalité des sociétés, et sans créer un critérium spécial de cette soi-disant nationalité.

65. — Lorsque nous disons que le problème de la nationalité des sociétés rentre, par certains de ses aspects, dans le cadre plus général du problème de la condition des personnes physiques étrangères, voici à quel ordre d'idées nous faisons allusion.

Un Etat — la France par exemple — peut, à un moment donné, juger de son intérêt, de l'intérêt de son commerce et de son industrie, d'interdire l'exercice, sur son territoire, par tous les étrangers ou par les étrangers de certains pays, de professions industrielles ou commerciales ; il peut juger avantageux pour sa prospérité économique, d'interdire à tous autres qu'à ses nationaux d'exercer une activité industrielle ou commerciale. Tant qu'il s'agit d'étrangers isolés, le problème est relativement simple, et la question à résoudre sera bien une question de nationalité. Telle personne a fondé un magasin, telle autre dirige une exploitation industrielle, une troisième sollicite une concession pour la mise en valeur d'un gisement minier : quelle est la nationalité de ces personnes ? Relèvent-elles d'un pays pour lequel l'interdiction a été établie ? Ce sont des questions ordinaires de nationalité, pour lesquelles certaines difficultés pourront provenir seulement soit de l'heimathlosat, soit des doubles nationalités, ou des naturalisations frauduleuses.

Pour les sociétés, le problème est plus complexe. On est tenté de dire dès l'abord : il suffit d'interdire aux sociétés des pays visés de fonctionner sur le territoire français. Mais cette mesure serait insuffisante. Si les sociétés en nom collectif et en commandite simple laissent apparaître les personnes — et par conséquent la nationalité — des associés, il n'en va plus de même pour les sociétés par action. Et dès lors, la question qui se pose est la suivante : comment empêcher les étrangers, appartenant aux pays visés de tourner la loi, et, grâce à l'anonymat des sociétés par actions, de déployer en France une activité commerciale et industrielle quelconque ?

Chercher à résoudre cette question par l'attribution d'une nationalité aux sociétés serait s'engager sur une voie fausse. De quoi s'agit-il en effet ? Il ne s'agit pas du tout de réserver à des sociétés qui seraient dites françaises le monopole de l'action in-



dustrielle ou commerciale en France; il s'agit d'empêcher les étrangers de certains pays d'exercer en France un commerce ou une industrie par le moyen de sociétés anonymes. Il s'ensuit que la solution doit être cherchée dans des procédés qui révéleraient la véritable nationalité des actionnaires et des administrateurs, et empêcheraient aussi les étrangers appartenant aux pays visés d'arriver à leurs fins sous le couvert de l'anonymat. Ces procédés sont divers, et nous aurons à les étudier dans notre deuxième partie : par exemple, la suppression des titres au porteur et l'obligation des titres nominatifs, l'interdiction aux actionnaires, aux agents de change, aux banquiers de vendre les titres de sociétés constituées en France à des étrangers, la vérification de l'identité et de la nationalité de chaque actionnaire aux assemblées générales, la publicité donnée à la composition du conseil d'administration, ce conseil devant d'ailleurs comprendre des Français soit en majorité, soit exclusivement, etc. Que de telles sociétés soient appelées françaises, nous y consentons ; mais cela voudra simplement dire qu'elles sont composées de Français (1).

Toute autre solution serait décevante ; en particulier le maintien de l'ancienne théorie de la nationalité des sociétés déterminée par leur siège social, serait inefficace et ne donnerait aucune garantie quant à la composition du corps des actionnaires et du conseil d'administration ; or, ce sont là justement les seules choses importantes.

66. — Dans notre droit français actuel, certaines dispositions

(1) La législation française actuelle nous offre un exemple de dispositions de ce genre. C'est ainsi que, d'après l'art. 3 du décret du 16 janvier 1808, les actions de la banque de France peuvent être acquises par des étrangers, mais, seuls, des Français peuvent participer aux assemblées générales et remplir ces fonctions dans l'administration de la banque (Vincent et Pénaud, *Répert. de Droit Intern. Privé*, v<sup>o</sup> Banque de France).

appliquent aux étrangers un régime de défaveur, en ce qui concerne notamment le droit d'esier en justice. Ce sont en particulier les articles 14, 15 et 16 du Code civil. L'application de ces textes aux sociétés fait naître des controverses que la jurisprudence et la doctrine tranchent à l'ordinaire par la considération de la nationalité des sociétés. C'est là une méthode qui nous paraît défectueuse ; à notre avis, l'application des articles 14, 15 et 16 du Code civil aux sociétés ne soulève aucune question de nationalité.

Il faut remarquer d'abord que ces textes ont été écrits exclusivement en vue des personnes physiques. Les sociétés — et surtout les sociétés commerciales — n'avaient pas pris à l'époque du Code civil, le développement qu'elles ont pris depuis lors ; et le législateur de 1804 n'a pas soupçonné les problèmes de Droit international privé qui pouvaient se poser par suite de leur activité. De là, les difficultés que rencontre leur application aux sociétés. Nous avons vu que la jurisprudence tranche ces difficultés en recherchant la nationalité de la société intéressée.

Pour nous, la solution résulte de considérations toutes différentes.

Prenons d'abord l'article 16 du Code civil qui établit à l'égard de l'étranger, demandeur principal ou intervenant, l'obligation de donner caution pour le paiement des frais et dommages-intérêts résultant des procès. Quelle est la raison d'être de cette mesure ? « Cette garantie, écrit M. Pillet (1) est destinée à éviter que des étrangers, ne possédant aucuns biens en France, n'intentent à des Français des poursuites légères et vexatoires, précisément parce qu'il n'existe pas dans ce cas de bons moyens de leur faire supporter le poids de leur témérité ». C'est pour ce motif que l'art. 16 dispense de fournir caution à l'étranger qui possède en

(1) *Principes*, p. 227.

France des immeubles d'une valeur suffisante pour répondre des frais et dommages résultant du procès.

Ce texte, disions-nous plus haut, n'a pas été écrit pour les sociétés. Il en résulte que pour le leur appliquer, il faut rechercher, non si la société est française, mais si elle présente ou non des garanties suffisantes (1). On ne l'appliquera pas à une société dont le siège social est en France, ni à celles qui ont en France le centre de leur exploitation, non parce qu'elles sont françaises, mais parce qu'elles offrent des garanties suffisantes ; au contraire, application sera faite de l'article 16 du Code civil aux sociétés qui auront à l'étranger leur siège social ou le centre de leur exploitation, à moins qu'elles n'aient en France des sucursales assez importantes (2).

67. — Passons maintenant aux dispositions des articles 14 et 15 du Code civil, qui créent au Français, soit demandeur, soit défendeur, une situation absolument privilégiée au regard de l'étranger.

Une société peut-elle invoquer le bénéfice de l'art. 14 du Code civil et poursuivre un étranger devant des tribunaux français, à l'occasion des obligations qu'il aurait contractées envers elle, soit en France, soit même à l'étranger ? Peut-elle se prévaloir de l'article 15 et obliger l'étranger demandeur à la poursuivre devant les tribunaux français ?

Nous avons vu (3) que la jurisprudence répond à cette ques-

(1) Cf. sur ce point Demogue, note sous Trib. comm. Lille, 21 mai 1908, S. 1908, 2.277.

(2) Cf. Demogue, *loc. cit.* : « Cette garantie (la caution) établie en vue des individus, nous semble due par les sociétés quand celles-ci se soumettant à la loi étrangère, ont par là même reconnu que leurs intérêts en France étaient secondaires à leurs yeux, sauf à admettre une exception, les sociétés n'ayant pas une nationalité propre, et l'art. 16 du Code civil ne les ayant pas visées directement, si les faits protestent contre cette solution ».

(3) *Vide supra*, ch. 1 — Cf. Trib. de Commerce du Havre, 3 sept. 1874

tion en se demandant d'abord quelle est la nationalité de la société en question. Elle reconnaît à une société en nom collectif, même composée exclusivement d'étrangers, le droit d'invoquer le bénéfice des articles 14 et 15 du Code civil. C'est là une solution inadmissible.

Quelque jugement qu'on porte sur la valeur de ces articles — et ils nous paraissent très critiquables (1) — leur but n'est pas douteux. Il s'agit en principe de protéger les Français contre le mauvais vouloir ou l'arbitraire possible des juges étrangers. Il est donc anormal de faire profiter des étrangers de cette disposition sous le prétexte qu'ils ont fondé une société commerciale dont le siège social se trouve en France. Des étrangers associés n'en restent pas moins des étrangers ; on ne peut donc leur accorder le bénéfice de dispositions écrites dans le but de conférer un privilège aux Français. Nous refuserions par suite à des sociétés de personnes constituées par des étrangers et dont le siège social se trouve en France, le droit de réclamer le bénéfice de ces articles.

Pour les sociétés de capitaux, la question est plus complexe. Il faudrait envisager la nationalité des fondateurs et des premiers actionnaires. On ne peut admettre, en effet, que des étrangers cherchent, sous le couvert d'une organisation anonyme, à jouir de droits qui leur sont refusés par la loi française. On doit établir par qui la société a été fondée pour savoir si elle peut invoquer les articles 14 et 15; nous avons vu, en étudiant les arrêts des tribunaux français, qu'une pareille recherche était toujours possible.

68. — La détermination du régime juridique d'une société

(S. 88.2.89) et Trib. de la Seine, 7 nov. 1894 (*Pand. franç.*, 1895.5.1).

(1) Voir une critique vigoureuse de ces dispositions dans Pillet, *Principes*, § 98, p. 229 et suiv.

forme le deuxième groupe des problèmes qu'on s'efforce de résoudre par l'application aux sociétés de la notion de nationalité : quelle loi doit présider à la formation d'une société, quelles règles doivent dominer son fonctionnement, mesurer le pouvoir de ses administrateurs, fixer les obligations de ses actionnaires, régir sa dissolution ? D'après la théorie courante, c'est la loi nationale de la société qui est compétente. Toutes ces questions rentrent en effet, d'après elle, dans le statut personnel de la société (1) ; ce sont des lois d'état et de capacité : des lois d'état, puisqu'elles déterminent le rôle que joue la société dans la communauté politique où son activité se déploie ; des lois de capacité, puisqu'elles prévoient les droits dont ces sociétés jouissent et les conditions de leur exercice (2). Parce que ces lois sont des lois d'état et de capacité, elles sont extra-territoriales, elles suivent la société en tous lieux ; et c'est la loi nationale de cette société qui est seule compétence pour régler ces matières.

A notre avis, la notion du statut personnel et le principe de l'extraterritorialité des lois d'état et de capacité n'ont rien à voir en la matière. Il importe, dès l'abord, de bien séparer deux problèmes différents : la détermination de la loi qui doit régler la formation de la société, régir sa constitution, présider pour ainsi dire à sa naissance, et la détermination de la loi d'après laquelle la société doit fonctionner et se dissoudre. Dans la théorie courante, ces deux problèmes se confondent et cela se comprend du reste. En effet, la loi compétente dans cette opinion, est la loi nationale ; dès lors, la nationalité de la société une fois fixée, les problèmes sont tout naturellement résolus. Il suffit de regarder la loi nationale pour apprécier si la société a été régulièrement et valablement constituée, pour fixer les pouvoirs de ses administrateurs,

(1) Cf. chap. I et III.

(2) Cf. Weiss, *Traité*, tome IV, p. 700.



les obligations des fondateurs, des souscripteurs et des actionnaires, les modes de sa dissolution. Dans notre opinion, il faut au contraire, séparer soigneusement ces deux questions.

69. — Nous supposerons résolu, pour le moment, le premier de ces problèmes ; nous nous mettons par hypothèse en face d'une société régulièrement constituée, d'après la loi compétente, et nous nous demandons en vertu de quel principe cette loi suit partout la société dans son fonctionnement. En effet, sur ce point, il n'y a aucun doute, c'est d'après la loi d'origine de la société que doivent être réglées, en général, les modalités de son fonctionnement et de sa dissolution (1). Nous ne contestons pas ces solutions ; nous disons seulement qu'on invoque mal à propos pour les justifier l'idée du statut personnel et des lois d'état et de capacité.

Ici encore, ce qui égare, c'est l'assimilation qu'on établit entre les personnes physiques et les personnes juridiques ; procédé facile, commode dans beaucoup de cas, mais qu'il faut employer avec une grande prudence, sous peine d'aboutir à des inexactitudes. Comme nous l'avons déjà fait pour apprécier la valeur de l'application de l'idée de nationalité aux sociétés, dégageons le fait social qui se manifeste par l'institution juridique des sociétés, et nous verrons combien il est peu justifié de leur appliquer les notions de statut personnel, d'état et de capacité.

(1) Cf. Pillet, *Personnes Morales*, partie spéciale, titre I<sup>er</sup>, chap. III, p. 240 et suiv. La loi d'origine règle l'obligation de versement, la prescription que l'on invoque contre la demande de versement adressée à un souscripteur ; elle détermine — conjointement avec les statuts — le personnel des administrateurs, elle fixe la responsabilité des administrateurs vis-à-vis des tiers ; c'est d'après elle que doit être appréciée la question de savoir si la société doit être annulée comme poursuivant un objet illicite. Voir pour la question de responsabilité civile ou pénale les administrateurs, Pillet, *loc. cit.*, n<sup>os</sup> 173-178, p. 257-264, et sur les règles applicables à la faillite, *idem, ibid.*, n<sup>os</sup> 178-188. p. 263-278.

Une société, en effet n'est pas une personne physique, un être vivant, doué d'une force interne qui lui soit propre, susceptible par conséquent de développement et aussi d'affaiblissement, ce n'est pas un être dont l'activité puisse revêtir des formes diverses, comme le fait l'activité de l'homme, qui prend des aspects multiples, sous lesquels l'individualité reste toujours semblable à elle-même.

Or, ce sont les phases diverses par lesquelles passe le développement de l'être humain, les formes multiples que peut prendre son activité, qui nécessitent les lois d'état et de capacité. Il faut donner à l'homme une place dans la famille et dans la société, protéger sa volonté débile ou impuissante, lui accorder les pouvoirs légaux indispensables pour qu'il puisse subvenir à son existence et à celle des siens.

La société, elle, est un groupement d'hommes et de capitaux associés pour une entreprise commune, pour un intérêt commun, entreprise qu'un individu isolé pourrait difficilement ou même ne pourrait pas du tout réaliser, intérêt que seule la forme de l'association permet de satisfaire. La personnalité juridique n'est que le moyen de réaliser cette entreprise, de satisfaire cet intérêt : à raison de l'importance du but envisagé, il a paru nécessaire de dégager l'organisation elle-même des individus changeants et périssables qui la composent, de la douer de droits distincts des droits de ses membres, de lui permettre d'acquérir un patrimoine propre. Parfois la personnalité juridique apparaît simplement comme un procédé commode pour l'exercice d'une profession, pour l'exploitation d'un fonds de commerce, d'une industrie ; elle est reliée d'une façon plus étroite aux personnes physiques qui l'ont fondée ; elle subit les contre-coups de leur ruine ou de leur mort (1). Mais quelle que soit la forme adoptée,

(1) Cf. sur tous ces points, Pillet, *Personnes Morales*, nos 27-29, p. 33-

société de personnes ou société de capitaux, société en nom collectif, société en commandite, société anonyme, les sociétés, comme les autres personnes civiles, ne sont rien autre chose que des modalités particulières de l'activité juridique des personnes physiques. Ce que la loi cherche à satisfaire en les réglementant, ce sont les intérêts des personnes physiques qui les constituent, et, en dernière analyse ce sont encore ces personnes physiques qui recueilleront les avantages de l'activité qui se sera manifestée sous la forme d'une société commerciale. Ainsi, des groupements de personnes qui mettent en commun, soit leur activité, soit leurs capitaux, soit une portion de leur patrimoine, groupements que la loi réglemente et qu'elle doue de personnalité afin de leur permettre d'assurer d'une façon plus efficace la satisfaction des intérêts collectifs dont ces groupements ont la charge, voilà tout ce qu'on trouve derrière les sociétés commerciales. On ne voit pas en quoi les notions d'état et de capacité peuvent être appliquées, et sans doute n'aurait-on jamais fait cette application, si l'on ne s'était laissé conduire par un rapprochement défectueux entre les deux appellations de personnes physiques et de personnes morales (2).

70. — Nous ferons remarquer accessoirement que les motifs

37. Comme nous l'avons déjà dit, nous ne voulons discuter la question de la réalité des personnes civiles. S'il fallait indiquer notre manière de voir, nous dirions que la personne physique n'est pas une fiction en ce qu'elle répond à une réalité incontestable ; l'existence d'un intérêt collectif social, recommandable, et distinct des intérêts individuels et limités des membres de l'association. C'est pour protéger cet intérêt qu'on a recouru à la personnalité juridique. On personnifie l'intérêt, c'est-à-dire qu'on le dégage des intérêts voisins dont il faut le distinguer, on le dote de tous les moyens propres à lui permettre de se satisfaire.

(2) On objectera sans doute qu'il y a des personnes morales frappées d'incapacité. Par exemple, les établissements publics ne peuvent acqué-

par lesquels on justifie généralement l'exterritorialité des lois d'état et de capacité manquent ici d'une façon complète.

On appuie le plus souvent l'exterritorialité des lois d'état et de capacité — dans les cas où l'on fait dépendre la détermination de ces lois de la nationalité de l'individu intéressé, ce qui tend à devenir la règle en Droit européen continental — sur la considération qu'en portant ces lois, le législateur est guidé par des motifs propres à ses nationaux.

« Pour porter des lois sur l'état et la capacité, écrit M. de Vareilles-Sommières, l'Etat doit s'inspirer non seulement de la nature humaine prise *in abstracto* et des invariables prescriptions de la loi morale, mais encore des qualités particulières au peuple qu'il gouverne, de la promptitude ou de la lenteur du développement physique et intellectuel des individus, dans la zone et le climat où ils vivent, de la religion, des traditions, ou du degré de civilisation du groupe » (1). On ne voit pas comment

rir à titre onéreux, sans l'autorisation du Gouvernement, et l'art. 910 du Code civil édicte la nécessité d'une autorisation administrative par l'acceptation des dons et legs faits à des établissements publics ou d'utilité publique (Cf. Dalloz, *Code des lois politiques et administratives*, tome II, ix, n° 321 et suiv. ; X, n°s 65 et suiv.). Mais il n'y a pas là d'incapacité réelle parce qu'il n'y a pas, pour les personnes morales, de capacité normale, comme il en existe une pour la personne physique, capacité dont sont privés seulement les individus en voie de développement, ou ceux dont la volonté s'est montrée manifestement impuissante à contrôler les actes. Les personnes morales sont des organismes chargés de satisfaire des intérêts de natures très diverses ; les personnes physiques qui les représentent sont dotées par la loi de pouvoirs différents, suivant le but qu'on veut atteindre ; les uns agissent sans contrôle, les autres sous le contrôle des associés, d'autres sous la surveillance de l'autorité administrative. Mais il n'y a pas là d'incapacité réelle, analogue à l'incapacité des mineurs, de l'interdit ou de l'aliéné, c'est-à-dire d'incapacité tenant à une infériorité de l'incapable, et cherchant à le protéger.

(1) De Vareilles-Sommières, *Synthèse*, tome I, chap. 1, n° 49, p. 35. Cf. Despagne, *Précis*, p. 680 et 681.

ces idées pourraient justifier l'exterritorialité du soi-disant statut personnel des sociétés commerciales, statut qu'on fait dépendre, ne l'oublions pas, de leur nationalité. Les sociétés commerciales sont, en effet, formées d'individus de diverses nationalités ; elles n'ont pas un tempérament propre, des traditions, des mœurs : ce sont leurs membres qui possèdent tout cela et, comme on ne tient pas compte de la nationalité des associés dans la détermination de la nationalité des sociétés, on ne voit pas comment on pourrait appliquer aux sociétés les considérations que nous avons reproduites plus haut (1).

71. — Si l'on voit dans les lois d'état et de capacité des lois de protection (2), dont le caractère commun est de tendre à la protection de la personne, et qui, par cette raison, doivent suivre la personne en tous lieux (3). On aperçoit aussitôt qu'une telle

(1) Cf. de Vareilles-Sommières, *les Personnes Morales*, p. 643, § 1502 : « Quand on regarde les personnes morales comme un être réel, artificiel ou naturel, distinct des associés, on doit enseigner qu'elle a une nationalité propre. C'est ce que font tous les jurisconsultes. Pour eux, il y a des personnes morales anglaises, russes, françaises. On ne nous dit point si elles diffèrent par le tempérament, les aptitudes, les habitudes, les idées. On le croit bien un peu, puisqu'on trouve tout naturel de leur appliquer la règle que les statuts personnels suivent partout la personne, et que cette règle a pour unique raison d'être la diversité des races ».

(2) Sur le caractère de protection des lois d'état et de capacité, voir Pillet, *Principes*, p. 368, et chap. XI, n° 161, p. 335 ; *Personnes Morales*, § 73 bis, p. 109. Cet auteur est tout à fait opposé à l'application aux sociétés des principes d'exterritorialité des lois d'état et de capacité ; voir *Personnes Morales*, § 73 bis, p. 109 ; *Principes*, n° 159, p. 331.

(3) Pillet, *Personnes Morales*, *loc. cit.* : « Les lois d'état et de capacité ont, en effet, en général, pour caractère commun de tendre à la protection de la personne pour laquelle elles sont faites ; c'est pourquoi il en résulte normalement qu'elles doivent être extra territoriales. Un législateur qui veut protéger une personne doit, en effet, la protéger en tous lieux, à peine de voir sa protection inefficace ». — Cf. *Principes*, n° 135, p. 292, sur le caractère permanent de lois tendant à la protection de la personne.



manière de voir est absolument inapplicable aux lois qui régissent les sociétés commerciales dans leur fonctionnement. Ce qu'on appelle l'état et la capacité des sociétés n'est nullement une série de règles conçues pour protéger ces personnes. Les personnes que la législation cherche à protéger, par les dispositions qu'il édicte touchant la constitution et le fonctionnement des sociétés, ce sont les membres de ces sociétés et les tiers qui entrent en rapport avec elles : ce qu'il cherche à assurer, c'est le respect d'un intérêt sérieux (1).

Les règles relatives à la constitution du capital social, à la vérification des apports, à la responsabilité des fondateurs, aux obligations des souscripteurs et des porteurs d'actions aux pouvoirs des administrateurs, sont établies pour assurer le fonctionnement sérieux et sans fraude de la société ; mais elles ne sont en aucune manière des lois protectrices de la volonté, des lois destinées à parer aux faiblesses d'une volonté insuffisamment développée ou troublée dans son exercice par une cause acci-

(1) Par exemple, la règle de la souscription intégrale est édictée dans l'intérêt des souscripteurs et des créanciers. Elle est édictée aussi, dit-on, dans l'intérêt de la société elle-même (Pic, *Soc. comm.*, tome II, n° 880, p. 257). On dit que l'obligation de la souscription intégrale a pour but d'empêcher qu'une entreprise ne débute avec un capital trop faible, qui soit absorbé par les frais de premier établissement et qui ne puisse permettre de constituer un fonds de roulement. Telle ne nous paraît pas être la pensée du législateur. Si tel avait été son but, en effet, ce qu'il aurait fallu établir, c'est une proportion entre les fonds de premier établissement et le capital social : il est facile de comprendre qu'une entreprise dont l'établissement rencontre de grandes difficultés (par exemple, en voulant construire une usine, on tombe sur des terrains sableux, ou, en forant un tunnel, on rencontre des sources difficiles à capter), peut absorber par cet établissement l'intégralité du capital social, même très important ; tandis qu'une entreprise créée avec un capital bien moins important, peut en absorber une très faible partie dans son premier établissement.

En réalité, l'obligation du versement intégrale a été conçue comme la garantie de l'existence d'une entreprise sérieuse, d'un but sérieux, d'un intérêt sérieux.

dentelle, car il n'y a pas une volonté propre à la société (1). On ne peut protéger ce qui n'existe pas : or, une société n'a pas de volonté, elle ne veut pas, elle ne pense pas, elle n'agit pas. Ce sont ses mandataires, ses représentants légaux qui font tout cela pour elle ; mais il est bien clair que les dispositions qui gouvernent le fonctionnement de la société règlent nullement la capacité personnelle des administrateurs (2).

Ainsi, les considérations par lesquelles on justifie l'exterritorialité des lois d'état et de capacité sont inapplicables aux sociétés ; et ceci vient renforcer ce que nous disions au paragraphe précédent, qu'il n'y a pas pour les sociétés, comme pour les personnes civiles en général, de statuts personnels.

72. — Si la loi d'origine de la société règle en tous lieux son fonctionnement et sa dissolution, ce n'est point par la notion d'un statut personnel propre à la société, ni par l'idée de l'exterritorialité des lois d'état et de capacité qu'il faut l'expliquer. Il faut voir là une application — et non une des moins

(1) Pillet, *Personnes Morales*, loc. cit. « Si les lois de capacité en tant donc qu'elles protègent la personne, ont pour cause première la faiblesse ou l'altération de sa volonté, et si elle limitent les pouvoirs des incapables parce que leur vouloir est lui-même altéré, c'est qu'en définitive, il existe entre l'existence d'une volonté et la capacité un lien si étroit que là où la volonté fait naturellement défaut, il n'y a aucune place pour la capacité. Il est donc absurde de vouloir appliquer aux personnes civiles des lois faites pour la capacité des individus, alors que, bien manifestement, ces personnes n'ont point de volonté.

(2) Cf. Pillet, *ibid.* : « On objectera, il est vrai, que la volonté ici, se trouve dans l'organe chargé de la mission de représenter les personnes civiles. Mais cette volonté ne peut, en aucune façon, être prise en considération pour l'application de notre principe, l'extra territorialité des lois d'état et de capacité. En effet, l'organe est le plus généralement constitué par des personnes capables... Même au cas où celui qui constitue l'organe est incapable, son incapacité personnelle n'a rien de commun avec sa fonction. Le principe de l'extra territorialité des lois d'état et de capacité pour concerner l'organe en tant qu'individu. Il ne concerne certainement pas la personne morale qu'il dirige. »

importantes — du principe du respect international des droits légitimement acquis (1).

On sait ce qu'il faut entendre par là; quand un droit a été régulièrement acquis dans un pays — c'est-à-dire conformément aux lois en vigueur dans ce pays — ce droit doit être considéré comme valable en tous lieux, et il doit pouvoir s'exercer partout, à moins que son exercice ne soit considéré dans un pays donné comme de nature à troubler l'ordre public dans ce pays (2).

Nous nous trouvons incontestablement ici en présence d'un cas où ce principe est appelé à jouer.

De quoi s'agit-il en effet?

Une société commerciale a été formée, et nous avons admis par hypothèse que la loi suivie était bien la loi compétente; cette société est dotée par sa loi d'origine de la personnalité juridique, c'est-à-dire qu'elle peut posséder un patrimoine distinct du pa-

(1) Cf. Pillet, *Principes*, § 13 et 14, p. 33 et suiv., et Troisième Partie.

(2) Cf. Pillet, *Personnes Morales*, § 84, p. 47 : «... lorsqu' (un droit) a été acquis en conformité de la loi compétente ou en d'autres termes plus intelligibles, lorsque la loi qui devait être suivie lors de son acquisition l'a été effectivement, ce droit peut être invoqué partout. Il n'y a pas de frontières pour lui, et la personne est admise à le faire valoir en tous lieux. »

Sur la répercussion de l'ordre public, quant à des droits acquis. Cf. Pillet, *Principes*, n° 286, p. 517 et suiv. et l'exemple donné p. 51 : « Il n'est pas douteux que les mariages polygamiques sont contraires à notre ordre public. Est-ce à dire qu'un juge français doive refuser systématiquement tout soutien à un semblable mariage contracté valablement à l'étranger. Nous ne le pensons pas. Tout dépendra ici de l'objet du procès. Le mariage polygame réclame-t-il le recours de la loi pour exercer en France son autorité maritale sur son troupeau de femmes, on considérera sans doute cette situation comme immorale et on lui refusera ce recours. S'agit-il, au contraire, d'une question de légitimité d'enfants, d'un différent en matière de succession, d'un point touchant au régime pécuniaire des époux, on ne voit vraiment pas pourquoi l'appui de la justice manquerait alors aux intéressés. »

trimoine des associés, qu'elle a des droits propres, qui sont exercés en son nom par ses mandataires. Une série de relations juridiques se sont nouées : les fondateurs sont exposés envers la société, envers les actionnaires à certaines responsabilités ; les actionnaires sont astreints à certaines obligations et peuvent exercer certains droits ; les pouvoirs des administrateurs et les conditions dans lesquelles ils doivent s'en servir et les mettre en œuvre sont déterminées rigoureusement.

Dès lors que la société a été créée régulièrement, une situation juridique nouvelle a été réalisée, des droits ont été acquis : droits de la société à jouir des avantages attachés à la personnalité juridique, droits des administrateurs à exercer certains pouvoirs, droits des actionnaires à participer dans certaines conditions à l'administration de la société et à bénéficier de sa prospérité. Ce n'est donc pas parce que la loi d'origine de la société constitue pour celle-ci un statut personnel qu'on règle d'après cette loi, même à l'étranger, le fonctionnement de la société ; c'est parce qu'on se trouve en présence de droits régulièrement acquis, et qu'on ne saurait modifier ou troubler sans injustice (1). En réalité, ce n'est pas la loi d'origine de la société qui vient exercer son empire sur le territoire d'un Etat étranger ; ce sont les droits régulièrement acquis sous l'empire de cette loi, dont l'effet se prolonge au-delà des frontières du pays où ils ont pris naissance. Il n'y a pas là une situation particulière aux so-

(1) Cf. Pillet, *Personnes Morales*, § 34, p. 56 : « Au point de vue juridique, la personne morale nous offre l'exemple d'une situation juridique établie suivant les principes d'une législation donnée, dont résulte pour les intéressés toute une série de droits et de devoirs. Cette situation fit protéger ses effets dans le domaine des relations internationales. Or (pour justifier ce résultat)... il suffit de s'en référer aux principes généraux les plus ordinaires du Droit International privé et plus spécialement au principe de l'effet international des droits acquis. » — Voir aussi *ibid.*, § 35, p. 47 et 48 ; § 77, p. 112 et 113. Adde, Pillet, *Principes*, § 159, p. 332.

ciétés ; on la retrouve dans beaucoup d'autres domaines du Droit. C'est le principe du respect des droits acquis qui explique qu'une personne ayant régulièrement acquis dans un pays la qualité d'enfant légitime d'une autre personne garde cette qualité en tous lieux ; c'est lui qui permet à un contrat régulièrement conclu dans un Etat de produire ses effets même en d'autres pays. La matière des sociétés nous met simplement en présence d'une application particulière de ce principe général.

73. — Nous avons supposé une société régulièrement constituée et nous avons essayé de démontrer que si la loi suivant laquelle elle a été régulièrement formée la suit partout, c'est en vertu du principe du respect international des droits régulièrement acquis. Nous avons maintenant à déterminer qu'elle est la loi compétente pour présider à la constitution de la société.

Il semble que nous n'ayons fait que reculer la difficulté. Nous nous trouvons en présence, en effet, des mêmes questions qui se posent traditionnellement lorsqu'on veut déterminer la nationalité de la société : faut-il s'attacher au siège social ? ou doit-on au contraire donner la préférence au centre d'exploitation ? Nous avons écarté la nationalité ; nous nous refusons d'admettre que la détermination du régime légal applicable à une société soit une question de statut personnel ou rentre dans l'extraterritorialité des lois d'état et de capacité. Quel principe va nous guider, pour fixer la loi d'après laquelle une société doit se constituer pour avoir une existence régulière ?

74. — Il faut toujours, pour faire cette détermination, en revenir aux idées fondamentales. Nous avons dit que la loi suivant laquelle la société s'est constituée la suit partout, en vertu du principe du respect des droits acquis. Il en résulte que, pour déterminer la loi qui a le droit de présider à la constitution et au fonctionnement de la société, il faut se préoccuper avant tout des circonstances de la constitution de la société, des conditions



dans lesquelles les diverses situations juridiques dont le développement se manifeste dans la vie de la société ont été créées. Siège social, centre d'exploitation sont des faits qui peuvent avoir leur influence sur la constitution de la société — et l'on verra plus loin que nous tenons compte de cette idée — mais ce ne sont pas, en eux-mêmes des faits qui soient liés à cette constitution. Alors que les circonstances dans lesquelles la société s'est formée garderont toujours le même caractère, quelques vicissitudes que subisse la société, le siège social, le lieu d'exploitation peuvent changer au cours de la vie de la société. Pour nous, c'est à ces circonstances permanentes, irrévocables qui entourent la formation et la constitution de la société qu'il faut s'adresser pour fixer la loi applicable à la société.

En d'autres termes, dans notre théorie, c'est la loi du lieu de constitution de la société qui forme ce qu'on appelle dans la théorie courante la loi nationale ou le statut personnel de la société, ce que nous préférons appeler le régime juridique légal de la société.

Loi du lieu de constitution, c'est-à-dire loi du lieu où la société a été constituée comme personne morale, où ont été remplies les formalités — et notamment les formalités de publicité — qui donnent à la société en tant qu'organisme juridique une existence définitive. Loi du lieu de constitution, c'est-à-dire loi du pays où la société a commencé à fonctionner, où les situations juridiques nouvelles résultant de sa création ont été fixées et ont commencé à porter leurs premiers effets. Loi du lieu de constitution, c'est-à-dire, en d'autres termes, loi du premier établissement, loi du lieu des premières manifestations de la vie sociale. C'est par l'accomplissement des formalités de cette loi que la société a acquis la personnalité morale ; c'est seulement à partir du moment où ces formalités ont été remplies qu'ont été acquis les droits dont le respect s'impose à tous les

Etats ; c'est donc cette loi qui a compétence pour fixer le régime juridique de la société.

75. — On nous reprochera sans doute de tomber dans l'arbitraire ; on nous dira que nous laissons les fondateurs de la société libres de choisir à leur gré telle loi qu'il leur plaira et que nous ouvrons ainsi la porte à toutes les fraudes.

En aucune manière. Nous avons dit, au cours de nos explications précédentes, que nous entendions par lieu de constitution le pays où ont été accomplies les formalités qui ont donné à la société la personnalité morale, où elle a commencé à fonctionner, où elle a eu son premier établissement.

Il suit de là qu'il ne serait pas licite dans notre théorie de choisir arbitrairement n'importe quel pays, d'y remplir les formalités prescrites par la loi, la société n'eut-elle aucune attache avec ce pays. La société ne pourrait pas être réputée avoir commencé à fonctionner dans un pays où elle ne procéderait à aucune émission d'actions, où elle n'aurait ni siège social ni siège administratif, où elle ne fonderait aucun établissement. Son existence dans ce pays serait purement fictive.

Il faut toujours chercher à voir les réalités sociales qui se cachent derrière les règles juridiques. Lorsque nous disons que la société doit avoir comme régime légal le régime institué par la loi du pays où elle a acquis la personnalité morale, où elle a commencé à fonctionner, où elle a eu son premier établissement, nous énonçons un principe juridique qui n'est pas un principe abstrait, mais repose sur des réalités concrètes. Si tous les capitaux de la société ont été réunis dans un pays, si son siège social ou le centre de son exploitation sont situés dans ce pays, c'est dans ce pays que la société a commencé à fonctionner, et le fait d'avoir obéi aux formalités prescrites par la loi d'un autre Etat pour obtenir la personnalité morale ne change rien à la chose.

Nous en revenons par là à cette idée d'attache sérieuse, d'intérêt sérieux que nous avons déjà rencontrée dans la jurisprudence et la doctrine. Nous ne nous en défendons pas. C'est une idée très juste et qui a l'incontestable mérite d'être fondée sur les nécessités de la vie pratique. Une société n'est réellement constituée que dans un pays avec lequel elle a des attaches sérieuses, parce que c'est seulement dans un tel pays qu'elle a pu commencer à fonctionner effectivement ; fonctionner c'est-à-dire manifester son existence d'une manière ou d'une autre, par l'émission d'actions, par la constitution de bureaux, par la construction d'usines, d'entrepôts, dépôts, etc.

La nature des attaches entre la société et le pays de sa constitution peut être très variable. Tantôt le lien entre la société et le pays dont elle adopte la loi affectera le personnel social : fondateurs, administrateurs, actionnaires, etc. Tantôt ce lien résultera des conditions mêmes du fonctionnement de la société : par exemple, celle-ci sera intéressée par la nature de son exploitation, à établir son siège social dans tel pays et à se conformer pour sa constitution à la loi de ce pays ; tantôt, elle trouvera avantage à adopter la législation du pays où se trouve située son entreprise.

L'essentiel, c'est que la société ait dans le pays où elle se constitue des intérêts sérieux, de manière que sa constitution dans ce pays ne soit pas une fiction légale, mais se traduise par des actes positifs et des conséquences pratiques.

76. — Il nous reste à faire un certain nombre de remarques.

On reprochera à notre système son arbitraire et son indécision. Nous ne voyons pas en vérité en quoi il est plus arbitraire et moins net que le système auquel la jurisprudence et la doctrine françaises avaient fini par se rallier. Dire que la nationalité d'une société — ce que nous appelons son régime juridique légal — doit être déterminée par son siège social réel ; apprécier

la réalité de ce siège par les diverses circonstances de la constitution et du fonctionnement de la société, tel était le critérium auquel s'attachaient les tribunaux et les commentateurs. Or, il y a autant d'arbitraire à apprécier la réalité du siège social par les diverses modalités de la formation et de l'activité de la société qu'à vérifier d'après ces mêmes modalités, le caractère réel, sincère de la constitution de la société dans un pays donné.

Une autre remarque s'impose. Il y a moins de différence qu'on ne pourrait le croire au premier abord entre notre théorie et la théorie qui détermine par le siège social la loi applicable à la société. En effet, les formalités qui donneront à la société son existence juridique propre, qui la constitueront en personne morale, comportent certains actes, certaines prescriptions, certaines publications qui doivent-être accomplis au siège social. D'où, bien souvent le siège social se trouvera dans le pays où la société a été constituée.

Ainsi pratiquement, les deux théories aboutissent au même résultat ; mais elles diffèrent par le point de départ. Toute notre théorie repose sur le principe du respect des droits acquis. Au contraire, le système du siège social repose sur la considération des conditions de fonctionnement de la société.

Il s'ensuit certaines différences.

Dans la théorie du siège social, le régime légal sous lequel la société fonctionne devrait changer chaque fois que la société transporte son siège dans un pays différent. Pour nous, au contraire, le régime légal originaire de la société doit subsister, quels que soient les changements survenus dans l'emplacement du siège social. La personne juridique constituée sous l'empire d'une loi donnée garde sa physionomie propre en dépit des modifications survenues dans ses conditions de fonctionnement. Re-

marquons que cette permanence du régime légal de la société présente pour les actionnaires un grand intérêt ; elle leur permet de faire varier le champ d'opérations de la société suivant les nécessités de l'entreprise, sans toucher aux garanties qu'ils possèdent à l'égard des administrateurs, au régime des actions de priorité, des obligations, des parts de fondateurs, etc.





## DEUXIÈME PARTIE

---

### LA GUERRE ET LA NATIONALITÉ DES SOCIÉTÉS

---

#### CHAPITRE V

##### LA NATIONALITÉ DES SOCIÉTÉS EN DROIT FRANÇAIS

##### PENDANT LA GUERRE

###### SOMMAIRE

77. Le décret du 27 septembre 1914. — 78. Les mises sous séquestre et la nationalité des sociétés. — 79. Attitude de la jurisprudence. Maintien de la théorie ancienne par quelques arrêts. — 80. Abandon du système traditionnel ; recherche de l'élément dominant de la société. — 81. Affaire de la Société provençale des charbons, cokes et briquettes. — 82. Affaire de la société des mines de Barbéry. — 83. Conclusions déposées par l'avocat général Godefroy dans cette affaire et dans l'affaire Freitag. — 84. Difficultés que rencontre l'application de cette théorie nouvelle. — 85 et 86. Correctif apporté à la théorie ancienne par l'application de la notion d'interposition de personnes : affaire de la Société franco-suisse des conserves de Lenzbourg. — 87. Observations soulevées par cette affaire. — 88, 89 et 90. Critique de l'application de la théorie de l'interposition de personnes ; distinction établie par la jurisprudence entre la société et l'entreprise ; jugement porté sur cette distinction. — 91. Principe établi par la circulaire du Garde des Sceaux du 22 février 1916 : Il faut, en ce qui concerne la nationalité des sociétés, distinguer entre le Droit public et le Droit privé. — 92. Critique de cette distinction. — 93. Sociétés propriétaires de navires : décret du 23 octobre 1915. — 94. Conclusion.

77. — La guerre qui a éclaté en août 1914 a été marquée

chez tous les belligérants par des mesures dirigées contre les sujets des puissances ennemies ou contre leurs biens. Il paraissait admis pourtant, et d'une manière unanime, que la guerre était une relation d'Etat à Etat, et qu'elle ne devait pas se traduire par des mesures dirigées contre les particuliers (1). Mais la violence et la profondeur de ce conflit sans précédent dans l'histoire, la sensation très nette qu'il s'agissait pour chaque peuple d'une question de vie ou de mort, conduisirent de bonne heure les Etats impliqués dans la lutte à prendre des mesures sévères contre les ressortissants des puissances ennemies (2).

De ces mesures, la première en date a été l'interdiction du commerce avec l'ennemi. En France, c'est le décret du 27 septembre 1914 qui a édicté cette interdiction. « A raison de l'état de guerre, dit le texte, et dans l'intérêt de la défense nationale, tout commerce avec les sujets des Empires l'Allemagne ou d'Autriche-Hongrie et les personnes y résidant se trouve et demeure interdit. — De même, il est interdit aux sujets desdits empires de se livrer directement ou par personne interposée à tout commerce sur le territoire français ou de protectorat français ». L'article 2 prévoit la nullité de tout contrat passé soit en territoire français ou de protectorat français par toute personne, soit en tous lieux par des Français ou protégés français, avec des sujets des empires d'Allemagne ou d'Autriche-Hongrie ou des personnes y résidant. Enfin, l'article 3 prévoit, pour les conventions passées avec des sujets des Empires centraux ou avec des personnes y résidant, des interdictions d'exécution, quand ces conventions auront été passées antérieurement au 4 août

(1) Rousseau, *Contrat social*, liv. I, ch. iv.

(2) Cf. Schweitzer, *L'interdiction du commerce avec l'ennemi*, thèse, Paris, 1917, p. 13 et sq. — V. Pillet, *La guerre actuelle et le Droit des gens*, R. G. D. I. P., 1916, p. 205 et sq.; Valéry, *A propos de la condition des sujets ennemis*, Clunet, 1916, p. 1012 et 1013.

1914 pour l'Allemagne et au 13 août 1914 pour l'Autriche-Hongrie.

Un décret du 7 novembre 1915 étendit aux sujets de la Bulgarie et aux personnes y résidant les dispositions du 27 septembre 1914 (1).

Entre temps, une loi du 4 avril 1915 établit des sanctions pénales à l'encontre de ceux qui concluraient ou tenteraient de conclure, exécuteraient ou tenteraient d'exécuter, soit directement soit par personne interposée, un acte de commerce ou une convention quelconque, soit avec un sujet d'une puissance ennemie ou une personne résidant sur son territoire, soit avec un agent de ce sujet ou de cette personne (2).

78. — L'application de ces textes aux sociétés commerciales a conduit la jurisprudence à corriger, à critiquer et parfois même à renverser complètement les théories qui étaient admises jusqu'alors à l'égard de la nationalité des sociétés de commerce.

On sait que, pour donner une sanction pratique au décret du 27 septembre 1914, on a été amené à doter les propriétaires, les intérêts, les entreprises ennemies d'un administrateur-séquestre. Le décret de septembre 1914 n'avait fait que poser un principe général sans indiquer les mesures qui pourraient amener la stricte application de ses dispositions ; mais, par l'effet des prohibitions qu'il édictait, il était bien évident que les particuliers austro-allemands allaient se trouver dans l'impossibilité de gérer leurs biens situés en France. Il importait de ne pas laisser dépérir ces biens qui pouvaient jouer au moment du règlement final le rôle d'un otage économique ; il importait aussi de ne pas permettre que des marchandises appartenant à des

(1) *J. O.*, 8 novembre 1915, p. 8028.

(2) *J. O.*, 5 avril 1915, p. 1900.

sujets ennemis fussent envoyées par des nationaux sans scrupules ou par des neutres à l'intérieur des Empires centraux, qui auraient été ravitaillés par ce moyen ; enfin, des usines, des industries qui, jusqu'à la guerre, étaient dirigées par des ressortissants de puissances ennemies, pouvaient servir à la défense nationale et venir en aide à notre industrie de guerre, privée par l'invasion de cinq de nos départements d'une grande partie de ses moyens.

Une ordonnance de référé du Président du Tribunal civil du Havre, prise le 2 octobre 1914 prescrivit la saisie-arrêt des marchandises appartenant à une maison de commerce allemande entre les mains du président des docks et entrepôts du Havre, mais il n'était pas encore question de séquestre (1). Des circulaires du Garde des Sceaux des 13 (2) et 16 octobre (3) ordonnèrent la mise sous séquestres des biens appartenant aux maisons de commerce allemandes et austro-hongroises, et la nomination d'administrations-séquestres aux biens des particuliers allemands.

Le seul point qui nous intéresse ici, c'est de savoir quelle application a été faite de toutes ces mesures aux sociétés commerciales.

En effet, un problème grave se posait dès l'abord ; parmi les sociétés commerciales qui fonctionnaient en France avant la guerre de 1914, un grand nombre avaient été constituées en France, d'après la loi française ; elles avaient leur siège social en France ; elles étaient donc françaises d'après la jurisprudence et la doctrine d'avant-guerre, telles que nous les avons exposées dans

(1) D'après M. de Roux (*Introduction au Répertoire de l'Avant-guerre* de M. Vallet, p. 25), la première ordonnance de séquestre fut rendue le 14 octobre 1914 (*Gazette des tribunaux*, 16 octobre 1914).

(2) *J. O.*, 13 octobre 1914.

(3) Voir le texte de cette circulaire du marquis de Roux, *op. cit.*, p. 26.



les premiers chapitres de cet ouvrage. Pourtant, certaines de ces sociétés pouvaient être dirigées par des administrateurs appartenant aux puissances ennemies ; les capitaux qui y étaient investis pouvaient être de source allemande, autrichienne ou hongroise ; c'était donc au profit de sujets ennemis que leur activité s'exerçait. De là un problème délicat : si la société devait être française — et d'après la jurisprudence antérieure à la guerre, elle l'était indubitablement — elle ne tombait pas sous les prohibitions du décret du 27 septembre 1914 ; mais en admettant cette solution, on permettait à des maisons de commerce, à des industries notoirement connues comme allemandes ou autrichiennes de continuer leur exploitation, ce que le sentiment national n'aurait pas pu tolérer, et ce que l'intérêt du pays ne permettait pas d'admettre.

Quelle attitude la jurisprudence française a-t-elle prise en face de ce problème ?

79. — Les arrêts peuvent se classer en deux groupes bien distincts.

Pour une première catégorie de décisions, la théorie ancienne de la nationalité des sociétés doit être maintenue d'une façon absolue. La société est un être moral doué d'une personnalité distincte de celle des personnes physiques qui y ont engagé leur activité, et par suite doté d'une nationalité propre qui ne se confond pas avec celle des actionnaires. Il n'y a donc pas lieu de modifier pour l'application du décret du 27 septembre 1914, la théorie courante de la nationalité des sociétés.

Mais de ce principe, les arrêts tirent des conséquences assez différentes. Pour les uns, le fait que la société envisagée a son siège social en France, qu'elle a été régulièrement constituée sous les lois françaises, qu'elle est donc française, ne permet pas de la considérer comme une des personnes avec lesquelles il est interdit, aux termes du décret du 27 sep-

tembre, de faire le commerce, et la soustrait à la mise sous séquestre. Pour d'autres, au contraire, la nationalité française de la société, quoique incontestable, ne lui permet pas d'échapper au séquestre, et cela en vertu d'une théorie que nous étudierons plus loin, la théorie de l'interposition de personne.

C'est là une grave divergence ; pour le moment il nous suffit de retenir que ces arrêts s'accordent à maintenir la théorie ancienne de la nationalité des sociétés, et les appuient par les mêmes arguments qu'on avait coutume d'invoquer en faveur de cette idée. C'est toujours la conception de l'individualité propre de la société, de sa personnalité particulière, lui conférant une nationalité spéciale, indépendante de celle des personnes qui la composent.

« Attendu, dit-on dans un arrêt, qu'il est de jurisprudence constante, que la société anonyme constitue une personne morale indépendante, distincte de la personnalité des actionnaires, laquelle s'efface devant la personnalité de la société... que, dès lors, la nationalité de la société se détermine non par celle des associés ou de la majorité d'entre eux, mais par le lieu de son domicile légal ou principal établissement, et que ce domicile légal est au lieu où la société a fixé son siège social... » (1)

Sans doute, l'arrêt dont nous venons de reproduire un des considérants ne croit pas que l'on puisse ainsi écarter absolument pour la société envisagée l'application du décret du 27 sep-

(1) Cour de Rouen, 19 janv. 1916, « Campanhia Krische », *Revue de droit international privé*, 1916, p. 251 ; *Journ. des Sociétés*, 1917, p. 26 ; Clunet, 1916, p. 990 ; *Revue des Sociétés*, 1916, p. 97. — Cf. Cour de Lyon, 30 mars 1915, Société franco-suisse des Conserve de Lenzbourg contre Ministère public et Syndicat des confituriers français, *Revue de Droit intern. privé*, 1916, p. 248 et arrêts confirmatifs de la Cour de cassation, Req., 20 juin 1910, *ibid.*, p. 250 ; Cour d'Aix, 19 mai 1915, Société de Neuhausen et Société française d'aluminium contre Ministère public, *Revue de Droit intern. privé*, 1916, p. 306, Clunet, 1917, p. 1452.

tembre 1914, et il invoque pour la soustraire au séquestre la théorie de l'interposition des personnes, dont nous étudierons tout à l'heure le mécanisme et dont nous aurons à apprécier la valeur ; mais il nous suffit de retenir que, par les attendus que nous avons reproduits, il se rapproche d'une façon frappante d'un autre arrêt qui n'a pas hésité à tirer les conséquences logiques de la théorie ancienne et à soustraire à la mise sous séquestre les sociétés dites françaises, même composées en majorité de sujets ennemis. C'est le célèbre arrêt de la Cour de Rouen du 3 novembre 1915, rendu dans l'affaire Société Etablissements Union contre Pollack et Muller (1). Le texte de l'arrêt mérite d'être reproduit en entier :

« Attendu qu'il n'est pas douteux que le décret du 27 septembre 1914, en tant qu'interdisant (aux sujets des empires d'Allemagne et d'Autriche-Hongrie) de se livrer directement ou indirectement, au personnes interposées au commerce sur le territoire français, se trouve sans application dans l'espèce ; que la Société anonyme Etablissements Union ne saurait être considérée comme se livrant au commerce en contravention aux prohibitions et interdictions ci-dessus, par cela seul qu'elle compte parmi ses actionnaires ou administrateurs les sieurs Pollak et Muller, de nationalité allemande ou autrichienne ; que, d'autre part, la circonstance relevée que ces derniers seraient propriétaires d'un grand nombre d'actions de la dite société ne peut être retenue comme élément de décision ; au contraire, cette société anonyme, être moral, ayant son individualité propre, apparaît comme française, alors qu'il est constant au procès qu'elle a été constituée en l'année 1912, régulièrement, en conformité des prescriptions de la loi française et qu'aussi son siège social est en France ;

(1) *Revue de Droit intern. privé*, 1916, p. 247, *Revue des Sociétés*, 1916, p. 134, *Journal des sociétés*, 1916, p. 100.

Attendu, que le décret du 27 septembre 1914... sera suffisamment obéi, dans son esprit comme dans son texte, par la mise sous séquestre des droits, parts ou portions de Pollak et de Muller, dans la société dont il s'agit ».

C'est la logique même, et si nous avons insisté sur cet arrêt, c'est justement parce qu'il nous paraît le seul ou presque le seul qui soit allé jusqu'au bout de la théorie couramment adoptée sur la nationalité des sociétés. Si une société a une nationalité propre, si cette personnalité peut être douée d'une nationalité particulière, il n'y a pas de raisons, dès lors que cette société a la nationalité française pour la soumettre au décret du 27 septembre 1914 et l'empêcher d'exercer son activité ; il suffit de mettre sous séquestre les biens et les droits appartenant à ceux des associés qui ressortissent des Puissances ennemies. Nous reviendrons sur ce point lorsque nous aurons à nous demander ce qu'il convient de penser des tendances qui se sont manifestées dans la jurisprudence française sur le point qui nous occupe.

80. — Mais une telle conclusion ne pouvait manquer de paraître singulière et de choquer l'opinion publique ; comment pouvait-on admettre qu'une société dont les actionnaires étaient en majorité ennemis puissent échapper au séquestre ?

Pour éviter une pareille conséquence, certains Tribunaux, certaines Cour d'appel ont résolument, vigoureusement abandonné l'ancienne théorie de la nationalité des sociétés. Pris entre les deux branches d'un dilemme, ou conserver la théorie ancienne et laisser des sociétés, dont le caractère ennemi apparaissait évident, continuer leur activité, ou appliquer rigoureusement le décret du 27 septembre 1914, en abandonnant les notions adoptées pendant la paix, il ne leur a point paru possible d'hésiter (1).

(1) Le point de départ de cette jurisprudence se trouve, croyons-nous.

Pour bien comprendre le point de vue adopté par ces arrêts, il nous paraît nécessaire d'insister avec quelques détails sur les espèces en présence desquelles les juges se sont trouvés. Deux cas surtout nous semblent absolument typiques : c'est l'affaire de la Société provençale de charbons, cokes et briquettes et l'affaire de la Société des mines de Barbery.

81. — Qu'était-ce que la Société provençale des charbons, cokes et briquettes ? En apparence, c'était une société française, elle avait été constituée selon la loi française, avec un siège social à Marseille. Sur les 300 actions qui représentaient le capital social, 155, c'est-à-dire la majorité, appartenaient à des porteurs français. Mais si derrière la façade légale, on essayait de voir la réalité des choses, on découvrirait qu'on avait à faire en réalité à une société allemande. La prétendue société française n'était en réalité qu'une succursale de la Deutsche Kohler Depot de Hambourg. Le capital social était tout entier, lors de la constitution de la société, entre les mains du Rheinisch-Westfaelische Kohlen Syndicat qui l'avait rétrocédé en entier au Kohler Depot de Hambourg. L'objet de l'entreprise était allemand : il s'agissait de favoriser l'importation et la vente en France des charbons allemands. Le porteur français de 155 actions était un

dans la célèbre ordonnance du président du Tribunal civil du Havre, en date du 2 octobre 1914 : « Attendu que nous estimons qu'il est dans l'intérêt de la défense nationale de saisir-arrêter toutes les marchandises de quelque nature qu'elles soient, appartenant à la maison N et C<sup>o</sup> qui, jusqu'à preuve du contraire, paraît avoir été constituée uniquement avec des capitaux allemands, qu'il est de notoriété publique que cette maison est administrée exclusivement par des capitalistes de cette nationalité... ».

L'ordonnance, à la vérité, ne tranche pas la question de nationalité de la société : « Attendu, continue-t-elle, qu'en admettant que la maison N et C<sup>o</sup> soit comme elle le prétend, une société anonyme constituée conformément à la loi française... », mais les considérations dont elle s'inspire sont celles qui ont amené l'évolution jurisprudentielle, que nous essayons de retracer au texte.



porteur fictif ; il ne touchait pas de dividendes, mais un intérêt fixe ; il ne contribuait pas aux pertes. Par ailleurs, le conseil d'administration était composé d'Allemands ; Allemands également la plupart des agents et employés (1).

Aussi, sans plus s'inquiéter du siège social de la Société, la Cour d'Aix proclame que « la Société mise sous séquestre est bien allemande ; qu'elle l'est par son origine, par ses capitaux, par son personnel et par l'objet même de son entreprise ».

A la vérité, l'affaire de la Société des charbons, cokes et briquettes ne se présente pas avec une netteté parfaite. La Société était une société fictive ; elle s'était constituée en fraude de la loi française, et l'on aurait pu l'atteindre même avec la théorie ancienne. Qu'on rapproche le cas de cette Société du cas de West Canadian Collie et Cie Ltd. que nous avons analysé dans le premier chapitre de cet ouvrage. Le West Canadian a été reconnue comme une société légitimement anglaise, parce qu'il y avait pour elle un intérêt capital à raison du but qu'elle visait, à adopter la forme anglaise parce qu'une partie de son fonds social était d'origine anglaise, parce qu'un certain nombre de ses administrateurs étaient anglais ; par suite cette Société avait le droit d'établir son siège social en Angleterre et d'adopter par là même une nationalité anglaise. Pour la Société provençale les mêmes arguments devaient conduire à une décision en sens contraire, et amener la conclusion qu'elle s'était indument revêtue de la nationalité française.

Mais il faut relever, dans l'affaire de la Société provençale, un trait nouveau et qui bouleverse complètement l'ancienne théorie de la nationalité des Sociétés. Il suffisait autrefois que la Société eut un intérêt sérieux à établir son siège social dans un pays et

(1) Voir sur la Société des charbons, cokes et briquettes, *le Temps* du 16 mai 1915.

que ce siège social fût réel pour que la société fût légitimement considérée comme appartenant à ce pays par sa nationalité. Ici nous voyons apparaître une considération toute nouvelle : « Attendu, lit-on dans l'arrêt, que (la Société) avait pour objet l'importation à Marseille et la vente des charbons provenant d'Allemagne, qu'elle s'était organisée et outillée pour pouvoir faire une concurrence avantageuse aux produits similaires étrangers... » ; et plus loin : « Attendu, que la Société est bien allemande, par son origine, par ses capitaux, par son personnel et (c'est nous qui soulignons) *par l'objet même de son entreprise* ».

C'est ici que se révèle l'esprit nouveau dans lequel la jurisprudence aborde le problème de la nationalité des sociétés. Autrefois, dans la thèse qui avait cours avant la guerre, on aurait considéré que l'objet de la société, c'est-à-dire la vente en France des charbons allemands, était de nature à créer à la Société un intérêt légitime à l'intérieur du territoire français, intérêt qui aurait justifié l'adoption par cette Société de la nationalité française. La Cour d'Aix en a jugé tout autrement. Quel est l'objet de l'entreprise ? C'est la vente de charbons allemands ; par conséquent c'est l'industrie minière allemande, le commerce d'exportation allemand qui vont bénéficier de l'activité de la Société considérée ; cette Société est donc allemande. L'orientation de l'entreprise, l'intérêt national qu'elle doit servir, voilà ce qui devient le trait caractéristique de la nationalité sociale ; tous les autres : origine des capitaux, nationalité du personnel, jouent dans la détermination de cette nationalité un rôle nécessaire, non pas mais déterminant.

82. — L'affaire de la Société des Mines de Barbery nous fournira l'occasion de faire des constatations analogues (1).

(1) Nous nous permettons d'insister un peu longuement sur ces deux affaires, parce qu'elles sont bien caractéristiques des moyens employés par l'Allemagne pour satisfaire ses besoins d'expansion. Cf. sur les mé-

Nous retrouvons dans cette affaire des traits à peu près semblables à ceux que nous avons relevés pour la Société provençale, mais avec quelques variantes intéressantes (1). La Société avait été constituée en France par un groupe de capitalistes français auxquels s'étaient joints une Société hollandaise. Par suite de difficultés financières, la Société allait interrompre ses travaux quand intervint une Société allemande, la Gute Hoffnungshütte d'Oberhausen (2). Cette Société offrit son concours financier, sous la forme de création d'un capital-obligations, dont elle souscrivit les 8/10<sup>es</sup>, laissant les deux autres 1/10<sup>es</sup> aux anciens actionnaires français et hollandais. Mais la Gute Hoffnungshütte se réservait le droit de racheter aux actionnaires français et hollandais toutes leurs actions, quand il lui plairait, jusqu'au 30 juin 1926.

Que se passa-t-il dès lors ? On se trouvait en présence d'une Société qui avait été régulièrement constituée en la forme française, dont le Conseil d'administration ne comprenait qu'un seul Allemand en présence de trois Français et de deux Hollandais, mais qui, au fond était allemande. « L'influence allemande, dit l'arrêt de la Cour de Paris qui confirme l'ordonnance de séquestre rendue contre la société des Mines de Barbéry, était non seulement prépondérante mais toute puissante et absolue dans tous les détails de l'administration ; le conseil d'administration se réu-

thodes d'expansion allemandes le livre de M. Hauser, *Les méthodes allemandes d'expansion économique*, remarquable par l'ampleur de la synthèse et la richesse de l'information.

(1) Cour de Paris, 7 juillet 1916, Société des mines de Barbéry, *Journ. des Soc.*, 1917, p. 94 ; Clunet, 1917, p. 226. Chronique des tribunaux de l'*Echo de Paris*, 24 juin 1916.

(2) Un simple petit rapprochement. La Gute Hoffnungshütte est un des cinq firmes faisant partie du consortium chargé de démolir et de transporter en Allemagne le matériel provenant des usines des régions occupées de la Belgique et du Nord de la France. Au 31 décembre 1917, la Gute Hoffnungshütte avait réalisé, sur ces opérations « commerciales » d'une nature tout à fait particulière, un bénéfice de 167.696 marks. (*Le Temps*, 10 mars 1919).

nissait aussi bien en Allemagne qu'en France ; le but unique de l'intervention allemande de la dite Société paraît bien avoir été l'exportation en Allemagne de la totalité des produits de la mine ». L'arrêt conclut en ces termes : « Considérant dans ces circonstances que, si, dans la forme, la Société minière de Barbery était française, en fait elle était au pouvoir des Allemands et qu'elle tombait bien dès lors sous l'application du décret du 27 septembre 1914... »

On voit ici, plus nettement que dans l'affaire de la Société provençale, l'évolution qui se manifestait dans la jurisprudence. La considération du siège de l'exploitation non plus que du siège social n'intervient plus ; les faits auxquels on s'attache pour fixer la nationalité de la société, c'est l'importance respective dans la Société des éléments appartenant à telle ou telle nationalité (1), c'est l'orientation de l'entreprise, c'est l'intérêt national qu'elle a pour but de servir.

83. — Les conclusions déposées par M. l'avocat général Godefroy à l'occasion de l'affaire de la Société des Mines de Barbery appuient les observations que nous présentons à l'occasion de cette nouvelle jurisprudence. Nous les rapprochons de conclusions déposés également par M. Godefroy dans une affaire qui présente à certains points de vue, de grandes analogies avec les affaires que nous avons résumées, l'affaire Freitag (2).

M. Godefroy sacrifie d'abord aux principes anciennement reçus. « Je reconnais, dit-il qu'une Société est un être moral, distinct et indépendant de ses associés, et qu'elle peut avoir une nationalité différente de ceux-ci. Il n'est pas douteux également qu'aux

(1) Il me sera permis de faire remarquer en passant qu'on se rapproche singulièrement des idées émises par M. de Vareilles-Sommières. V. *supra*, 1<sup>re</sup> partie, ch. III, § 43.

(2) Affaire Freitag et C<sup>o</sup>, Trib. civ. de la Seine, 23 mars 1916, *Journ. des Soc.*, 1917, p. 111 ; Cour de Paris, 27 février 1917, *Clunet*, 1917, p. 1457.

termes d'une jurisprudence absolument constante, c'est le domicile des sociétés qui détermine leur nationalité et que ce domicile, il faut le chercher là où est le siège social » (1).

Mais, dans les circonstances actuelles, ces théories ne sauraient plus être reçues ; « il faut admettre des principes différents et décider que lorsque les rouages essentiels d'une Société, les fonds qui l'alimentent, les commanditaires principaux qui en font partie sont étrangers, la société elle-même est étrangère, parce que toute son activité sociale doit profiter à l'étranger » (2).

Ces quelques lignes, à notre avis, éclairent d'une clarté singulière la jurisprudence nouvelle dont les arrêts rendus à l'occasion des « Société des Charbons, cokes et briquettes » et « Société minière de Barbéry » ne sont pas la seule manifestation (3). Pour déterminer la nationalité de la Société, ils ne bornent pas leurs examens à la seule personnalité juridique et abstraite qu'ils ont devant eux ; derrière l'organisation juridique, ils recherchent les personnalités vivantes, agissantes, capables de vouloir, capables d'aimer et de servir une patrie. Détermination de l'élément dominant (4), importance prépondérante attribuée à l'orientation nationale de l'activité de la société (5), tels sont les points prin-

(1) Clunet, 1917, p. 229.

(2) Clunet, 1917, p. 1462.

(3) Cpz Del Prete contre Vulcan Coal et C<sup>o</sup>, Cour d'appel d'Alger, 22 juillet 1915, Clunet, 1915, p. 903 ; La Méridionale, Tribunal civil de la Seine, 25 juillet 1916, Clunet, 1917, p. 224 ; Société The Aron Electricity Meters Cy Ltd, Tribunal civil de la Seine, 8 mai 1917, *Revue de droit intern. privé*, 1917, p. 316.

(4) Affaire Freitag, décision de la Cour de Paris : « Considérant que les documents dans la cause démontrent que, dans cette société, l'influence austro-allemande était absolument prépondérante ». Voir aussi The Aron Electricity Ltd.

(5) Cf. Vulcan Coal : « Attendu que la Vulcan Coal Cy, bien qu'ayant pris une dénomination anglaise et ayant son siège social à Rotterdam, était une société allemande, qu'en effet presque tout son capital social était allemand, et l'objet de son entreprise n'était autre que la vente des charbons provenant des mines de Westphalie. »



cipaux auxquels s'attache la jurisprudence nouvelle, pour fixer la nationalité des sociétés. On voit combien cette méthode est infiniment plus réaliste que l'ancienne ; mais on voit aussi qu'elle renferme tout un bouleversement de la théorie des sociétés et qu'elle porte une atteinte profonde au principe que la société est un être abstrait, ayant une personnalité distincte de celle des associés.

84. — Que d'ailleurs, elle soit d'une application parfois délicate, qu'il faille sérieusement veiller à ne pas verser dans l'arbitraire, c'est ce qui se conçoit aisément. Il convient de s'attacher à des éléments d'une nature certaine et positive, faciles à constater, tels que la proportion des titres aux mains de capitalistes ennemis, la composition du conseil d'administration, la compétence technique des principaux dirigeants de la Société (1), non à des éléments d'une nature impondérable comme les sentiments intimes des administrateurs. On a vivement critiqué (2) le Tribunal civil de la Seine dans l'affaire Foraky d'avoir fait état de constatations de ce genre pour refuser d'étendre le séquestre à toute la société (3). La critique n'est pas tout à fait fondée. L'ordonnance s'appuie d'abord sur le fait qu'il n'est pas démontré que le capital social soit en majorité entre des mains allemandes, et que la Société réalisait tout son objet en Belgique ; ensuite sur ce fait que si des Allemands composaient la majorité du conseil d'administration, ces Allemands paraissaient n'avoir eu qu'un rôle de surveillance destiné à garantir les capitaux prêtés à la Société par des banques allemandes, la direction technique appartenant à des Français et à des Belges que leur compétence et leur hono-

(1) Cp. Preziosi, *L'Allemagne à la conquête de l'Italie*, p. 48.

(2) H. E. Barrault, *Des entreprises austro-allemandes constituées sous la forme de sociétés françaises*, *Revue de Droit intern. privé*, 1916, p. 176 et 177.

(3) Trib. civil de la Seine (référés), 28 décembre 1915, Société la Foraky contre Proc. de la Rép., Reulos, *Manuel des séquest.*, p. 362.

tabilité ne permettaient pas de considérer comme de simples hommes de paille, mais au contraire signalaient comme les seuls administrateurs effectifs.

On voit par cet exemple combien peut être délicate dans certaines affaires la détermination de l'élément prépondérant dans l'administration de la Société. Remarquons simplement que des difficultés de ce genre se produisaient également dans l'ancienne théorie jurisprudentielle, lorsqu'il s'agissait de savoir si une société avait une raison sérieuse d'établir son siège social dans un pays déterminé.

D'autres affaires posaient également des questions délicates. Pour qui est tant soit peu initié aux pratiques modernes en matière de sociétés, aux procédés divers qui sous le nom de fusion, de participation aboutissent à enchevêtrer les intérêts des Sociétés différentes, il est facile de deviner combien, dans certains cas, il peut y avoir de difficultés à déterminer, de deux sociétés en présence, laquelle a la prépondérance sur l'autre. Le cas de la Aron Electricity Meter Ltd, de Londres en est un bon exemple (1). La Compagnie des compteurs Aron de Levallois-Perret avait été mise sous séquestre ; l'Aron Electricity Meter en demandant la mainlevée, disait qu'elle était en réalité seul propriétaire de l'actif. Cependant la liste de présence des actionnaires à la dernière assemblée générale de la société française faisait ressortir une majorité d'actions aux mains de porteurs allemands ; le directeur, un Allemand, avait dans la direction de l'affaire une place prépondérante ; enfin les diverses sociétés anglaises, françaises, etc. constituées pour l'exploitation de compteurs Aron apparaissaient, d'après un prospectus allemand, comme des filiales de l'Electrizitätzählerfabrik de Berlin

(1) Trib. civil de la Seine (réf.), 8 mai 1917. Soc. The Aron Electricity Meter Ltd de Londres, contre Navarre (*Revue de droit intern. privé*, 1917, p. 316).

Charlottenburg. Il faut remarquer cependant que les biens possédés en Allemagne par la Société anglaise furent mis sous séquestre comme appartenant à une société ennemie.

Le Tribunal prononça la mise sous séquestre de la société française, tout en reconnaissant « que les rapports entre la société allemande, anglaise, française, sont incertains ».

Quoiqu'il en soit des difficultés d'application, il faut retenir et mettre en lumière le principe de cette jurisprudence : s'attacher pour déterminer la nationalité soit à l'élément qui a la prépondérance dans la vie sociale, soit par l'importance qu'il possède dans la composition du capital, soit par la domination qu'il exerce au sein du conseil d'administration. Nous aurons l'occasion, dans un chapitre ultérieur, d'étudier divers procédés employés par les Allemands pour s'assurer ainsi une influence exclusive au sein des Sociétés en apparence non allemandes (1).

85. — Nous avons montré comment la jurisprudence, pour échapper aux conséquences choquantes que certains arrêts avaient tirées de la théorie ancienne de la nationalité des sociétés, avait été conduite à adopter un autre point de vue et à bouleverser les conceptions admises avant la guerre relativement à la détermination de cette nationalité.

Il nous reste à examiner un certain nombre de décisions, qui, tout en maintenant la théorie ancienne, s'efforcent d'échapper aux critiques que son emploi avait soulevées pendant la guerre par une application ingénieuse de la notion de personnes interposées.

Au regard de ces décisions, pour appliquer le décret du 27 septembre, il n'y a pas lieu de rechercher quelle est la

(1) Voir une bonne énumération des divers procédés employés dans la circulaire du Garde des Sceaux du 22 février 1916 (Clunet, 1916, p. 701).

nationalité de la société envisagée ; c'est là une question tout à fait étrangère aux effets de l'interdiction de commerce et à la mise sous séquestre et qui doit être, d'ailleurs résolue d'après les principes depuis longtemps admis par la jurisprudence. La Société est française dès lors qu'elle a en France son siège social réel et qu'elle a été constituée régulièrement sous la loi française : « Considérant, dit un arrêt de la Cour de Lyon, que la Société franco-suisse des conserves de Lenzbourg a été fondée à Lyon où elle a son siège social, conformément aux prescriptions de la loi française ; que... il paraît difficile de lui contester le titre de Société française (1) ».

Mais cette qualité de société française ou de société neutre ne soustrait pas pour autant les sociétés incriminées aux dispositions du décret de 1914 et à la mise sous séquestre. Si la constitution du capital social ou du personnel dirigeant montre que l'influence ennemie est prépondérante dans la société, celle-ci doit être mise sous séquestre, comme constituant une « personne interposée » par l'intermédiaire de laquelle une entreprise allemande fait le commerce en France (2).

Ainsi ce qu'il faut examiner ce n'est pas la nationalité de la société, celle-ci importe peu, c'est le caractère réel de l'entreprise que la société a pour objet de réaliser. Cette entreprise met-elle en jeu des capitaux ennemis ? Sert-elle des intérêts ennemis ? Elle est ennemie, et la société qui en est la mise en

(1) Conserves de Lenzbourg, *Revue de Droit intern. privé*, 1916, p. 248. Cf. Campanhia Krische : « Attendu qu'il est de jurisprudence constante que la société anonyme constitue une personne morale indépendante, distincte de la personnalité des actionnaires, laquelle s'efface devant la nationalité de la société... ; que, dès lors, la nationalité de la société se détermine non par celle des associés ou de la majorité d'entre eux, mais par le lieu de son domicile légal ou principal établissement et que ce domicile légal est au lieu où la société a son principal établissement... »

(2) Lenzbourg, arrêt cité.

œuvre doit être mise sous séquestre comme personne interposée.

86. — Il nous faut insister un peu sur cette idée. Nous allons examiner d'une façon approfondie l'affaire de la Société franco-suisse des conserves de Lenzbourg. Il y a là un bon exemple du démenti que les faits infligent aux théories juridiques, quand celles-ci sont établies sur des principes *à priori*.

La Société franco-suisse des conserves de Lenzbourg avait été fondée à Lyon, en 1912, et elle y avait établi son siège social. D'après la théorie adoptée avant la guerre, elle était donc française. Elle fut pourtant mise sous séquestre et dans des conditions qui valent la peine d'être étudiées de près.

La Société avait été mise sous séquestre par une ordonnance du 31 octobre 1914, fondée sur son caractère d'entreprise purement allemande. La société assigna en référé devant le Président du Tribunal le séquestre en mainlevée de cette mesure. Elle arguait de ce fait que son existence, en tant que société française était purement fictive ; les actionnaires dont les noms figuraient parmi les sept premiers souscripteurs étaient des prête-noms, le seul actionnaire véritable étant la Société suisse de Lenzbourg. Par suite, l'argument tiré, pour mettre la Société sous séquestre, du fait que la plus grande partie de ses actionnaires étaient allemands devait tomber de lui-même. Le Président du Tribunal civil de Lyon, par ordonnance du 10 novembre 1914, maintint le séquestre : il acceptait, semble-t-il, les allégations de la Société en ce qui concerne sa nullité comme société française : « Attendu que, dans ces circonstances, l'entreprise des conserves de Lenzbourg reconnue comme nulle en tant que société française... » apparaît avec un caractère d'entreprise allemande suffisamment manifeste pour justifier sa mise sous séquestre et l'application du décret du 27 septembre 1914 ». L'ordonnance se basait sur ce que les souscripteurs allemands détenaient à l'origine de la Société 1080 actions sur 2000, et sur ce



qu'à la dernière assemblée générale, tenue le 11 avril 1914, 1960 actions étaient entre les mains de porteurs de nationalité allemande.

On voit comment se posait la question. La Société avait en apparence la nationalité française, mais, pour échapper au décret du 27 septembre 1914, elle prétendait que d'après la loi française, elle était nulle, en tant que société. En effet, le seul actionnaire réel était la Société suisse de Lenzbourg, les souscripteurs apparents n'étant que des prête-noms.

Or, les Tribunaux, au lieu d'examiner si vraiment la société franco-suisse était nulle en tant que société française, rejettent cette question à l'arrière-plan et ne se préoccupent que d'une chose, c'est d'examiner son véritable caractère, en relevant la nationalité de ses principaux actionnaires et de ses administrateurs.

C'est en effet toute l'argumentation développée dans l'arrêt de la Cour d'appel de Lyon du 30 mars 1915. L'article 3, §. 2, du décret du 27 septembre 1914, dit-il, défend aux sujets allemands de se livrer directement ou par personnes interposées à tout commerce sur le territoire français. Il résulte de là que le procès n'est pas tranché par le fait que la société appelante est française, mais qu'il soulève encore la question de savoir si, même française, cette société n'est pas une personne interposée par l'intermédiaire de laquelle une entreprise allemande fait le commerce en France. Or, il en est bien ainsi puisque les actionnaires allemands étaient en majorité, et que le conseil d'administration, à la veille de la guerre, était presque entièrement allemand.

Quant au point de savoir si la Société franco-suisse n'avait qu'une existence fictive en tant que Société française, et si elle n'était pas en réalité une filiale de la Société suisse de Lenzbourg, filiale jouissant comme la société mère, de la nationalité suisse, il est sans importance, car, dit l'arrêt, « quel que soit sa

nationalité, elle (la société) reste l'instrument par lequel une entreprise allemande faisait le commerce en France ».

L'arrêt de la Cour de Lyon fut confirmé par une décision de la Cour de cassation du 20 juillet 1915.

87. — De l'affaire de la société franco-suisse des conserves de Lenzbourg, où plusieurs arrêts émanant de juridiction différente ont maintenu un point de vue identique, il y a plusieurs conclusions à tirer.

Tout d'abord, en ce qui concerne la théorie de la nationalité des sociétés, une remarque s'impose : c'est que l'examen de la nationalité de la Société en question a été délibérément rejeté à l'arrière-plan par les divers tribunaux saisis de l'affaire. La Cour de Lyon a même eu l'occasion d'y insister par deux fois : que la Société franco-suisse des conserves de Lenzbourg soit une société française, ou qu'elle soit une filiale de la Société suisse de Lenzbourg, et que, par suite, elle ait comme la société-mère la nationalité suisse, cela importe peu à l'application du décret du 27 septembre 1914 ; la seule chose à considérer, c'est le caractère de l'entreprise. Et ce caractère, d'où le déduit-on ? De la considération de l'origine des capitaux engagés et de la nationalité du personnel dirigeant.

Mais alors, que devient, avec cette manière de procéder, l'idée, si enracinée dans la doctrine et la jurisprudence françaises, d'une nationalité des sociétés, entièrement distincte de la nationalité des membres de ces sociétés ? Les arrêts que nous avons étudiés se gardent bien sans doute de vouloir toucher à cette idée, et ils commencent même par proclamer hautement leur respect pour elle ; mais comment ne voient-ils pas qu'ils lui enlèvent toute portée pratique et toute signification ? Il y a là un dilemme dont on ne peut sortir : ou la nationalité des sociétés répond à une réalité concrète, pratique, et dans ce cas du moment qu'une société est française, elle ne saurait tomber sous le coup

des interdictions du décret du 27 septembre 1914 : ou bien, l'examen attentif des faits et les nécessités de la défense nationale conduisent à traiter comme étrangères, comme ennemies des sociétés qui cependant, d'après la théorie courante, devraient être considérées comme françaises, et cela montre que cette théorie ne repose pas sur une base sérieuse.

Tout n'est pas faux d'ailleurs dans la distinction ainsi établie entre l'entreprise et la société. A vrai dire, elle exprime seulement cette vérité d'expérience, qu'une Société peut conserver la même façade légale, alors que les personnes qui la dirigent et les capitaux qui la soutiennent changent complètement. A ce point de vue, il est juste de distinguer entre l'entreprise et la société. Mais il est facile de voir lequel des deux éléments est le plus important : il est évident que seul l'élément entreprise représente quelque chose de vivant, d'agissant, de puissant, l'élément société ne représentant qu'un élément purement formel, le moule légal auquel l'entreprise doit se plier pour avoir une forme acceptable.

Dès lors, on voit à quoi se réduit cette nationalité des sociétés dont on parle tant à la détermination de la loi qui fixera les conditions auxquelles l'entreprise doit satisfaire pour avoir une existence régulière, pour pouvoir manifester légitimement son activité. On le conçoit sans peine, il y a là tout autre chose que la nationalité des personnes physiques, et deux notions aussi différentes ne peuvent avoir les mêmes conséquences. Pour parler net, la nationalité des sociétés apparaît comme une notion sans portée pratique, bonne seulement à mettre la confusion dans les esprits. Pourquoi parler de la nationalité d'une organisation juridique ? Ce sont des mots vides de sens. Aussitôt que l'occasion se présente de tirer des conséquences de cette idée de nationalité, on s'aperçoit qu'on n'est pas en présence d'une nationalité véritable et il faut chercher des échap-

patoires, comme la théorie de l'interposition de personnes.

88. — Que penser de l'application de la théorie de l'interposition de personnes dans l'affaire qui nous occupe et dans les affaires analogues ?

Cette application nous semble tout à fait en dehors de la notion courante en dehors de l'interposition de personnes. Qu'entend-on par l'interposition de personnes ? Elle peut se définir à notre avis, l'opération par laquelle une personne accomplit en apparence pour son compte, mais en réalité pour le compte d'une autre personne des opérations que celle-ci serait incapable, en vertu d'une prohibition légale, d'accomplir elle-même.

Cette définition, dans ses termes larges, convient aux divers cas d'interposition de personnes prévues dans la loi française, qu'il s'agisse des différentes dispositions du Code civil relatives aux libéralités entre vifs ou à cause de mort (1), ou qu'il soit question de l'interdiction faite à certaines personnes : tuteurs, mandataires, administrateurs, officiers publics, de se rendre adjudicataires des biens dont ils sont chargés à raison de leurs fonctions spéciales (2), ou encore qu'il faille appliquer les règles de la loi de 1901 relatives aux associations ordinaires ou aux compagnies religieuses (3), l'interposition de personnes se pré-

(1) Art. 908, interdisant aux enfants naturels de rien recevoir par donation entre vifs au delà de ce qui leur est accordé au titre de succession ; art. 909, établissant que le médecin, officier de santé ou le pharmacien qui auront traité une personne pendant la maladie dont elle meurt, la prohibition de profiter des dispositions entre vifs ou testamentaires qu'elle aurait faites en leur faveur, pendant le cours de cette maladie ; art. 911, édictant la nullité des dispositions, faites au profit d'un incapable sous le nom de personnes interposées, et posant des présomptions d'interposition de personnes ; art. 1099 et 1100 contenant des dispositions analogues pour les donations entre époux.

(2) Code civil art. 1596.

(3) Loi du 1<sup>er</sup> juillet 1901, art. 14 : Nul n'est admis à diriger, soit directement, soit par personnes interposées, un établissement d'enseignement, de quelque ordre qu'il soit, ni à y donner l'enseignement, s'il appartient

sente toujours avec le même mécanisme : une opération interdite à une personne ou à une certaine catégorie de personnes, un bénéficiaire ou un agent apparent, cachant le bénéficiaire ou l'agent réel, objet de l'interdiction.

Or, dans une affaire comme celle de la Société franco-suisse de Lenzbourg, on trouve bien un de ces traits, mais les autres manquent. Il y a bien une opération interdite à une catégorie de personnes déterminées : en effet, aux termes du décret de septembre 1914, il est défendu aux sujets des empires d'Allemagne ou d'Autriche-Hongrie de se livrer au commerce sur le territoire français ou le protectorat français ; mais ce qui manque c'est l'agent, le bénéficiaire apparent.

89. — Il est nécessaire d'insister sur cette idée, car là est le nœud de la difficulté. Dans la notion courante d'interposition de personnes, on se trouve en présence d'un bénéficiaire apparent, qui semble être gratifié d'une libéralité, mais qui en réalité n'en profite pas, ou d'un agent apparent, qui paraît effectuer des opérations pour son compte, mais qui en réalité est soumis aux décisions d'un agent occulte. Or, dans une affaire comme celle de la Société de Lenzbourg, il y a bien interposition de personnes, mais non pas du tout au sens où l'entendent les divers arrêts rendus en la matière. Que disent-ils ? Ils distinguent l'entreprise, c'est-à-dire le groupement de capitalistes, associés pour l'exploitation d'une certaine industrie, et la Société, l'organisme juridique, moyen de réalisation de cette exploitation. Et voyant des capitalistes allemands agir par le moyen d'une société à forme française, ils disent : la société est une personne interposée

à une congrégation non autorisée ; art. 17 : « Sont nuls tous actes entre vifs ou testamentaires, à titre onéreux ou gratuit, accompli soit directement soit par personne interposée, ou toute autre voie indirecte, ayant pour objet de permettre aux associations légalement ou illégalement formées de se soustraire aux dispositions des articles 2, 6, 9, 11, 13, 14 et 16 ».



entre l'entreprise et les diverses personnes qui entrent en relations avec elle. Dans cette conception, l'entreprise serait le seul agent réel, le seul bénéficiaire réel, la société n'étant qu'un agent et un bénéficiaire apparent.

C'est là distinguer deux éléments qui en réalité n'en forment qu'un. On ne peut absolument pas dissocier l'entreprise et la société. La société n'est que le moyen juridique par lequel l'entreprise peut atteindre ses buts et réaliser ses desseins. Il en résulte que la Société ne joue nullement le rôle d'un agent ou d'un bénéficiaire apparent, derrière lequel se dissimule l'agent et le bénéficiaire réel. Car, tout ce que l'entreprise veut et décide, elle le veut et le décide dans la forme de la société, et elle ne peut le vouloir et le réaliser autrement, et tout ce que la société gagne, c'est l'entreprise qui le gagne. En d'autres termes, la société et l'entreprise ne font qu'un, la société n'étant que la forme juridique donnée à l'entreprise pour lui permettre de vivre et de se réaliser ; et comment une entreprise pourrait-elle vivre sans prendre une forme juridique, dans les Etats modernes, fondés sur le droit (1) ?

Comparons ce cas de soi-disant interposition au cas qui s'en rapproche le plus : celui d'une Société civile propriétaire des immeubles d'une congrégation. Le cas s'est présenté souvent sous le régime de la loi de 1901. Des congrégations, désireuses de se soustraire aux prescriptions de cette loi, peu soucieuses de demander une autorisation qu'elles savaient devoir leur être re-

(1) Cf. A. Henry, Les séquestres des biens austro-allemands, *Revue de Droit intern. privé*, 1916, p. 472 : « Est-il possible de distinguer ainsi dans tout groupement l'entreprise et la société et d'admettre qu'une société puisse avoir une nationalité différente de l'entreprise qu'elle poursuit ? En réalité, pour nous, la société n'est pas autre chose que la personification juridique de l'entreprise. Nécessairement l'entreprise et la société qui la recouvre auront toujours la même nationalité. »

fusée, cependant attachées à maintenir leur existence, constituaient des sociétés civiles qui se prétendaient propriétaires des immeubles dont la congrégation jouissait, où ses membres s'abritaient et poursuivaient les fins en vue desquelles, ils s'étaient réunis.

La jurisprudence déclarait de telles sociétés personnes interposées, soit qu'elles fussent exclusivement composées de membres de la congrégation, soit qu'elles se présentassent au contraire comme formées de personnes afranchies des règles particulières aux congréganistes, et cela lorsque les Tribunaux trouvaient dans les faits de la cause des raisons de déclarer que la société civile n'avait pas, comme telle, une existence véritablement indépendante, qu'elle suivait pour ses diverses opérations le sort de la congrégation, en un mot qu'elle était uniquement l'agent de celle-ci (1). Ici, on pouvait parler de personnes interposées, car les deux termes existaient bien : d'une part un groupement de personnes réunies par des liens d'une nature spéciale, soumis à des règles communes d'un caractère très particulier, groupement auquel la loi refusait de donner sa consécration : de l'autre, une Société, ayant pour but apparent l'exploitation d'immeubles, mais en réalité destinée à assurer au groupement congréganiste les moyens de poursuivre des fins qui lui étaient propres, alors qu'en réalité son existence était intimement liée à celle de la congrégation et son activité déterminée par la volonté de celle-ci.

90. — Ce qui crée la confusion, c'est qu'on voit dans une affaire comme celle des Conserves de Lenzbourg, des capitaux allemands groupés dans une société française ; et, de la différence entre la nationalité des personnes qui constituent l'en-

(1) V. Cour de Bordeaux, 18 mai 1903, et Cour de Poitiers, 6 juillet 1903, D. 1904.2,57, (6<sup>e</sup> et 7<sup>e</sup> espèces) ; Req., 16 décembre 1907, D. 1909.1,260.

treprise et la nationalité de la société, on en déduit qu'elle n'est pas interposée. Mais qu'est-ce que cela prouve sinon que l'idée de nationalité des sociétés est fausse? Il n'y a aucune contradiction à ce que des capitalistes allemands constituent une société régie par la loi française, pas plus qu'il n'y a illogisme à voir des Allemands acheter des immeubles en France, d'après la règle de la loi française; et si l'on se choque de ce résultat, il faut donc interdire aux Allemands de constituer des sociétés en France, mais parler d'interposition de personnes c'est jouer sur le sens des mots.

Ce qu'il y a de plus curieux, c'est que, dans l'affaire de la Société des Conserves de Lenzbourg, il pouvait bien y avoir interposition de personnes, mais non pas du tout au sens où l'ont entendu les divers arrêts. L'ordonnance de référé du 10 novembre 1914 constate en effet que la Société franco-suisse prétendait n'avoir en tant que Société française, qu'une existence fictive, ses actionnaires étant seulement des actionnaires apparents, et le seul véritable actionnaire étant la Société suisse de Lenzbourg, qui avait fourni tout le capital et qui avait son siège social en Suisse à Lenzbourg. Là il y avait une véritable interposition, puisque des personnes physiques détenaient fictivement le capital social, en réalité tout entier aux mains d'une société.

Que les divers Tribunaux et Cours qui ont eu à se prononcer sur la question, se soient montrés peu désireux d'admettre l'affirmation de la Société franco-suisse de Lenzbourg, ce qui les aurait conduits à rechercher la nationalité véritable d'une société formée selon la loi suisse et aurait pu soulever des questions diplomatiques délicates quant à l'établissement d'un séquestre sur les biens d'une société relevant d'un Etat neutre, on le comprend fort bien. Mais, pour arriver au résultat cherché, qui était de séquestrer les biens de la Société franco-suisse, considérée comme allemande, il n'était nullement besoin d'invoquer

la théorie de l'interposition de personnes. Il suffisait de constater que, d'après les papiers officiels de la Société elle-même, la plupart de ses actionnaires étaient allemands, et par suite, incapables, aux termes du décret de septembre 1914, d'exercer le commerce en France par le moyen d'une société.

91. — Il nous reste, pour donner une idée aussi complète que nous le pouvons des transformations qui se sont produites ou esquissées dans la pratique judiciaire en matière de nationalité des sociétés, à indiquer une théorie qui s'est fait jour, non dans des arrêts, mais dans plusieurs circulaires du Garde des Sceaux et dans les conclusions de M. l'avocat général Godfroy dont nous avons parlé plus haut. Il ne s'agissait de rien de moins que d'établir une distinction entre le Droit Public et le Droit Privé en ce qui concerne la nationalité des sociétés ; le Droit Privé admettrait pour cette détermination, un certain nombre de règles et de principes que le Droit Public rejetterait.

Les règles portées pour le temps de guerre à l'égard des ressortissants des Puissances ennemies constituent, dit-on, des dispositions de police et de sûreté générale, et les mesures relatives au séquestre, qui ne sont que la mise en œuvre de ces textes, revêtent également ce caractère. Leur application met en jeu d'autres règles que les questions de Droit Privé qui constituaient avant la guerre le seul intérêt de la détermination de la nationalité des sociétés.

Tel est le sens d'une circulaire du Garde des Sceaux, en date du 29 février, destinée à assurer l'application de la loi de 1916 relative à la déclaration des biens que les sujets des puissances ennemies possèdent en France (1), circulaire dont les termes ont été reproduits textuellement dans une circulaire du 11 décembre 1918, concernant le séquestre des biens ennemis

(1) *Journ. off.*, 2 mars 1916.

en Alsace et en Lorraine (1). Ces deux textes proclament que, en ce qui concerne les déclarations et les mises sous séquestre, les personnes morales doivent être assimilées aux individus, mais, font-ils remarquer, « il ne saurait être fait état, à l'égard des sociétés, de leur nationalité d'apparence. Les formes juridiques dont la société est revêtue, le lieu de son principal établissement, la nationalité des associés, gérants ou membres du conseil de surveillance, tous les indices auxquels s'attache le Droit Privé pour déterminer la nationalité d'une société sont inopérants alors qu'il s'agit de fixer, au point de vue du Droit Public, le caractère réel de cette société ».

Ainsi, voilà bien affirmée cette théorie qu'il y aurait pour les sociétés en quelque sorte deux nationalités, une nationalité de Droit Privé qui serait fixée d'après les principes de la jurisprudence ancienne, et une nationalité de Droit Public qui serait déterminée par la nationalité des dirigeants et des plus forts actionnaires ; en effet, continue la circulaire que nous analysons, « elle (la société) doit être assimilée au sujets de nationalité ennemie dès que notoirement, sa direction ou ses capitaux sont, en totalité ou en majeure partie, entre les mains de sujets ennemis, car, en pareil cas, derrière la fiction du Droit Privé se dissimulent, vivants et agissants, les personnalités ennemies elles-mêmes... »

Ces principes ont été repris par M. l'avocat général Godefroy, dans les conclusions qu'il a déposées pour les affaires « Freitag » et « Société des mines de Barbey ». « Actuellement, dit-il, et depuis le décret du 27 septembre 1914, (la) jurisprudence d'avant-guerre ne saurait plus être invoquée utilement, et il faut admettre des principes tout différents... Ce ne sont plus les

(1) *Journ. off.*, 12 décembre 1918, p. 10692, col. 2.



principes du Droit Privé, mais ceux du Droit Public qui doivent triompher en la matière et nous guider » (1).

Cette distinction ne nous paraît absolument pas fondée.

92. — Que les décrets du 27 septembre 1914 et du 7 novembre 1915 constituent, ainsi que la loi du 4 avril 1915, des dispositions de police et de sûreté générale, c'est évident ; que les mesures prises pour sequestrer les biens ennemis aient été édictées dans un but d'intérêt général, c'est certain ; mais on ne voit nullement qu'il faille en conclure que, en ce qui concerne la fixation du caractère national d'une société, il faille admettre deux critères, dont l'un servirait au Droit Public, et dont l'autre serait applicable au Droit Privé. Cette théorie peut trouver jusqu'à un certain point sa justification dans les nécessités de la pratique. Placé devant une doctrine jurisprudentielle qui était universellement admise, obligé de part ses fonctions à suspendre l'activité des sociétés qui étaient notoirement constituées par des capitalistes ennemis ou placés sous leur dépendance étroite, le Garde des Sceaux s'est cru bien inspiré de poser la distinction que nous critiquons.

Mais, en vérité, une telle distinction est complètement dépourvue de bases scientifiques. Si les sociétés ont une nationalité, cette nationalité est une, à quelque point de vue qu'on se place. Française aux yeux du Droit Privé, une société doit être également française aux yeux des mesures de police et de sûreté pris dans le territoire français ; ou bien, c'est que ce qualificatif de française ne veut rien dire, c'est que la nationalité d'une société n'est pas une nationalité réelle.

C'était peut-être la pensée du Garde des Sceaux, lorsque dans sa circulaire, il recommandait de démasquer « derrière la fiction du droit privé », les individualités ennemies, vivantes et

(1) *Clunet*, 1917, p. 227 et suiv. et p. 1457.

agissantes, dont la société n'est que la manifestation juridique.

Quoi qu'il en soit, il nous semble qu'il ne saurait y avoir de doute sur l'accueil à faire à cette étrange équivoque de sociétés qui, françaises aux yeux du Droit Privé, seraient étrangères aux yeux du Droit Public. C'est là un bon exemple des conséquences que peut avoir une théorie juridique fausse. La jurisprudence et la doctrine s'étaient, avant la guerre, obstinées à vouloir doter les sociétés d'une nationalité, sans se demander si, de par leur nature, les sociétés pouvaient avoir une nationalité ; la guerre avec sa brutalité avait eu vite fait de montrer à tous l'inamitié d'une telle conception ; et pour échapper aux conséquences révoltantes de la théorie courante, sans pourtant rompre complètement avec elle, voilà qu'on était conduit à introduire dans le Droit des équivoques nouvelles, des distinctions illogiques.

93. — Une conséquence intéressante du courant nouveau d'idées relatives à la nationalité des sociétés est relative à la nationalité des navires (1).

Aux termes de l'article 57 de la Déclaration de Londres, rendue applicable pour la guerre, en ce qui concerne la France, par le décret du 6 novembre 1914, le caractère ennemi ou neutre d'un navire se détermine par le pavillon que ce navire a le droit de porter, conformément aux lois qui régissent le port de ce pavillon.

Or, on s'aperçut au cours de la guerre que l'application de cette règle pouvait conduire à des solutions inexactes. De quoi s'agissait-il en définitive ? De capturer les vaisseaux qui, étant aux mains de nos ennemis, constituaient pour eux à la fois une richesse et un moyen de ravitaillement. Donc ce qui était essentiel c'était la nationalité des propriétaires du navire. Or, la na-

(1) Cp. M. de Roux, *Introduction au Répertoire d'avant-guerre de Maurice Vallet*, § 98, p. cxxviii et sq.

tionnalité des véritables propriétaires peut se dissimuler quand le navire appartient à une personne morale. En particulier ce cas peut se produire surtout grâce aux sociétés de capitaux ; un certain nombre de législations admettent en effet, que les navires appartenant à des sociétés anonymes ont le droit de porter le pavillon du pays où ces sociétés ont été constituées. Or, rien n'empêche des étrangers de constituer dans un pays donné une société anonyme, dont les navires en vertu de la législation locale, auront le droit de porter le pavillon de ce pays, alors qu'en réalité, ils appartiendront à des étrangers.

Pour éviter les conséquences de cet état de choses nuisible à l'efficacité des croisières des marines alliées, un décret du 23 octobre 1915 (1) déclara que la nationalité d'un navire sera déterminée par son pavillon, à moins qu'il ne soit établi que « les intérêts dans la propriété d'un navire battant pavillon ennemi, appartient en fait à des nationaux d'un pays neutre ou allié, ou, réciproquement, que les intérêts dans la propriété d'un navire battant pavillon neutre ou allié, appartiennent en fait à des nationaux d'un pays ennemi ou à des personnes résidant en pays ennemi ; le navire sera, en conséquence, réputé neutre, allié ou ennemi ».

Ce décret se relie étroitement au mouvement d'idées que nous avons étudié dans ce chapitre, car, lorsque le navire sera possédé par une Société, il faudra rechercher non la nationalité légale de la Société, mais la nationalité des associés commanditaires ou actionnaires.

94. — Avant de rechercher ce qu'il faut penser des transformations que la théorie de la nationalité des sociétés a subies, s'il faut y voir un mouvement d'idées passager, occasionné par les circonstances vraiment exceptionnelles, résultant de la guerre,

(1) *Journ. off.*, 26 octobre 1915, p. 7685, col. 1.

ou s'il faut en consacrer les résultats et les faire passer d'une façon permanente dans la législation, il convient d'abord de jeter un coup d'œil sur les législations et les jurisprudences étrangères ; puis nous étudierons les causes profondes, antérieures à la guerre, qui ont amené l'état de fait d'où est sortie la jurisprudence nouvelle. C'est seulement à ce moment que nous serons en état de porter un jugement définitif sur l'évolution que nous avons constatée, et de voir ce qu'il en faudra garder.

## CHAPITRE VI

### LES LÉGISLATIONS ET LES JURISPRUDENCES ÉTRANGÈRES PENDANT LA GUERRE

#### SOMMAIRE

95. Parallélisme entre l'évolution du Droit français et l'évolution du Droit étranger pendant la guerre. — 96. Angleterre. Le droit anglais dans les premiers mois de la guerre. — 97, 98 et 99. Affaire de la Continental Tyre Rubber Co Ltd. — 100. Le Trading with the Enemy Amendment Act de 1916. — 101. Décisions rendues par les Tribunaux de prises anglais. — 102. Egypte. — 103. Italie et Roumanie. — 104. Etats-Unis. — 105 à 110. Allemagne : tendances diverses manifestées dans la législation de guerre allemande. — 111. Autriche. — 112. Conclusion.

95. — Les mêmes problèmes qui s'étaient posés devant les tribunaux français à l'occasion de la détermination du caractère ennemi des sociétés se posèrent également devant les magistrats et les législations des autres pays. Mais ces législations plus prévoyantes que la nôtre, prirent le soin de définir ce qu'il fallait, entendre par société ennemie, en ce qui concerne les règles spéciales édictées pour le temps de guerre. Sans doute, et c'est là une constatation assez intéressante, ces règles ne contiennent pas d'énoncé de principes, au sujet de la nationalité des sociétés. Mesures de circonstances établies pour des conjectures exceptionnelles, dans le but d'atteindre le commerce, l'industrie, la



puissance économique de l'ennemi, elles contiennent des définitions très pratiques, pragmatiques, si l'on peut dire, du caractère ennemi des sociétés. Mais, en vérité, n'est-ce pas là une preuve de plus de l'insuffisance de la théorie de la nationalité des sociétés ?

Ilâtons-nous d'ajouter que, sous peine d'errer, il faut tenir compte de certaines théories particulières aux législations étrangères. Le Droit anglais, par exemple, quand il s'agit de reconnaître la qualité d'ennemi, se rattache moins à la nationalité qu'au domicile, à la résidence habituelle. « Pour les juriconsultes anglais, la nationalité n'est pas un critérium décisif ; un sujet britannique qui est domicilié, qui a toutes ses affaires, son principal établissement sur le territoire d'un Etat ennemi, est considéré comme ennemi, au point de vue anglais » (1).

C'est une conception qui bouleverse absolument les idées françaises.

Ces réserves faites, nous constaterons que la législation et la jurisprudence étrangères ont été amenées, sous la pression des faits, à rechercher, pour l'application de la législation de guerre, au profit de quel pays s'exerce l'activité d'une société, afin d'en déduire son caractère ennemi.

96. — En Angleterre, l'interdiction du commerce avec l'Allemagne fut édictée pour la première fois par la Proclamation royale du 5 août 1914 (2). Aux termes de cette proclamation, toutes relations économiques étaient interdites entre les personnes résidant, faisant affaires ou se trouvant dans les possessions de la Couronne et les personnes résidant, exerçant un commerce ou se trouvant dans l'empire d'Allemagne, l'expression personne comprenant « tout groupe de personnes constituées en

(1) Tchernoff, L'effet de la guerre sur les sociétés étrangères ennemies, *Revue politique et parlement.*, juillet 1916, p. 52.

(2) *Bull. soc. lég. et comp.*, 1914, 1915, p. 107.

corporation ou non ». Une proclamation du 9 septembre 1914 (1) vint révoquer la précédente; elle s'appliquait non plus seulement à l'Allemagne, mais aussi à la monarchie austro-hongroise, elle précisait la nature des relations interdites, et, ce qui nous intéresse surtout ici, elle définissait le mot « ennemi ». « L'expression « ennemi », disait-elle, « signifie toutes personnes ou associations de personnes d'une nationalité quelconque résidant ou faisant affaires en pays ennemi, mais ne comprend pas les personnes d'une nationalité ennemie qui ne résident ni ne font affaires en pays ennemi. Dans le cas de corps constitués en corporations, le caractère d'ennemi ne s'attache qu'à ceux de ces corps qui sont constitués en corporations en pays ennemi ».

Ainsi, le Droit anglais restait fidèle à ses principes traditionnels. En particulier, les caractères ennemis d'une société se déduisaient du pays où elle avait été constituée en groupement pourvu d'une existence juridique : si c'était en pays ennemi, la société fut-elle composée d'Anglais, elle était ennemie; si c'était en Angleterre, la société, fût-elle composée de sujets allemands, était amie.

Le Trading with the Enemy Act du 18 septembre 1914 ne changea rien à cet état de choses. Cependant, le § 2 de son article 2 donna le droit au Ministère du Commerce (Board of Trade) d'autoriser une personne nommée par lui à inspecter les livres ou documents appartenant à une Société dans laquelle « un tiers ou plus du capital-actions d'un Directeur ou des Directeurs de la Société était immédiatement avant le début de la guerre actuelle, ou est en tous temps depuis, détenu par, ou au compte de, ou représenté par des personnes sujets d'un Etat présentement en guerre avec Sa Majesté ».

97. — Tel était l'état du droit en Angleterre dans les pre-

(1) *Bull. soc lég. comp.*, 1914-1915, p. 113.

miers temps de la guerre lorsqu'une affaire retentissante vint soulever dans le public anglais une émotion considérable. Nous voulons parler de la Continental Tyre and Rubber Cy Ltd. Cette affaire est intéressante, non seulement en raison du bruit qui s'est élevé en Angleterre à son sujet, mais surtout à cause de ce fait qu'elle a mis aux prises deux thèses antagonistes relatives à la nationalité des sociétés.

Il convient d'exposer brièvement la situation de la Continental Tyre and Rubber Cy. C'était une Société à responsabilité limitée, incorporée en vertu de la loi anglaise sur les sociétés, dans le but de vendre dans le Royaume-Uni des pneumatiques fabriqués en Allemagne par la société-mère. La société allemande détenait à peu près 24.000 actions de la Société anglaise (1) ; le reste des actions étaient aux mains de sujets allemands, résidant en Allemagne, sauf une seule qui appartenait au secrétaire de la Société, né en Allemagne, mais résidant à Londres, et naturalisé anglais en janvier 1910.

Quel était le véritable caractère de cette Société ? Devait-elle être ou non considérée comme anglaise ? Et pouvait-elle à ce titre, intenter une action devant les Tribunaux anglais pour recouvrer les créances sociales ? La Cour d'appel de Londres, le 19 janvier 1915, se prononça pour l'affirmative. Le caractère d'une société enregistrée d'après la loi anglaise, et, par conséquent, anglaise, ne peut être modifié parce que tous les porteurs de titres et directeurs résident en pays ennemi et sont par suite sujets ennemis ; « une Société anglaise ne peut en raison de ces faits cesser d'être anglaise ». Il n'y a pas à tenir compte du fait que la « société n'a pas de pensée, qu'elle ne peut être loyale ou déloyale » (2).

(1) Exactement 23.398.

(2) Daimler Ly Ltd. Continental Tyre Rubber Cy Ltd, *Revue de Droit Intern. privé*, 1916, p. 260.

98. — Cette sentence provoqua en Angleterre de vives protestations.

Devant la Cour d'appel même, le juge Buckley, à l'encontre du sentiment de ses cinq collègues, s'éleva vivement contre la manière de voir adoptée par le Tribunal. Il fondait son opposition sur le fait qu'une société n'a pas d'existence en dehors de celle de ses membres, qu'elle n'a pas d'existence physique. Et par là même la société ne peut pas être considérée, en soi, comme capable d'avoir une nationalité. « Un sujet, disait le juge Buckley, est celui qui doit et qui rend allégeance au Roi. Or ceci ne peut être dit de l'être moral abstrait... La personne juridique artificielle n'a pas de pouvoir de décision indépendant... Elle est dirigée par les associés ; c'est l'associé allemand qui, sous le nom social, mais toujours allemand pour ce qui concerne l'amitié ou l'inimitié, vient devant la Cour ; bien qu'anglais d'après la forme, il est allemand au fond ». Il en résulte que la Cour a le droit et le devoir de chercher, derrière le nom social, le caractère des êtres physiques qui exercent leur activité sous ce nom.

L'opinion de Lord Justice Buckley (lord Wrenbury) fut approuvée par un grand nombre de juristes anglais (1). Les arguments qu'ils donnaient pour l'appuyer étaient en général tirés du caractère fictif de la personnalité attribuée à la société. « Une société, disait-on, n'est pas une véritable personne légale. Elle est seulement un *nomen collectivum* pour ses membres ou actionnaires en général — une marionnette dont les ficelles sont tirées par les directeurs et pour les questions les plus importantes, par les résolutions des actionnaires, réunis en assemblée générale... (ces assemblées) sont la véritable société, le seul organe par lequel puisse se manifester ce prétendu esprit de société ». Et l'on tirait

(1) Voir dans *Clunet*, 1915, p. 839-845, l'étude intitulée : « De la définition du sujet ennemi en Angleterre » et les articles du *Times* qui y sont reproduits.

de là la conclusion qu'une société ne pouvait avoir de nationalité sauf celle des différents membres qui la composent, et que si ces membres — ou leur majorité — sont des « sujets ennemis », on ne peut permettre à la société de se présenter comme sujet britannique, parce qu'elle est enregistrée en Angleterre (1).

99. — Le 30 juin 1916, la Chambre des Lords infirma le jugement rendu par la Cour d'appel de Londres (2). Le jugement de la Chambre des Lords fut basé surtout sur ce qu'une société n'étant pas un être vivant, étant dépourvue d'esprit et de conscience, ne saurait être ni loyale ni déloyale, et par conséquent manque des principaux caractères nécessaires pour être revêtue d'une nationalité quelconque. Mais une telle entité peut prendre le caractère ennemi, si ses représentants ou les personnes ayant en fait la direction de ses opérations résident en pays ennemi, ou sont en contact avec l'ennemi, reçoivent des instructions ou agissent sous la direction de l'ennemi. En soi, et individuellement, le caractère des actionnaires ne peut par lui-même modifier le caractère de la société. Cependant le caractère ennemi des actionnaires et leur attitude peuvent avoir une grande importance, variant avec le nombre des actionnaires ennemis, et l'importance de leur part,

(1) Art. paru dans *The Journal of the Society of comparative legislation* reproduit dans *Clunet*, 1915, p. 990. — Cf. la lettre de lord Lindley au *Times* (28 janv. 1915, *Clunet*, 1915, p. 844) : « Les raisons pour lesquelles j'estime la décision (de la Cour de Londres) mauvaise sont qu'elle sacrifie le fond à la forme, la justice à la fiction. Les sociétés sont considérées comme des personnes ; mais c'est uniquement une façon de parler commode, et c'est une fiction qui, si elle est traitée comme une réalité et considérée comme une base dont on peut tirer des conséquences, peut conduire à des résultats grotesques et malfaisants... Quel genre de personne est une personne morale comme celle dont la Cour avait à s'occuper ? Il n'est à ma connaissance aucune loi qui écarte la réponse suggérée par le bon sens. Les personnes qui voulaient tenter l'action étaient en fait des étrangers ennemis sous le couvert d'un nom fictif. »

(2) *Revue de Droit intern. privé*, 1916, p. 263.



surtout s'il apparaît qu'après élimination des actionnaires ennemis, le nombre des actionnaires restants est insuffisant pour permettre la réunion des assemblées de la société (1).

100. — Au commencement de l'année 1916, le Trading with the Enemy Act subit des modifications (2), destinées à atténuer les conséquences du principe en vertu duquel une société, même exclusivement composée d'Allemands, est anglaise, si elle est incorporée et si elle a son siège social en Angleterre, et par suite échappe aux mesures prohibitives de commerce avec l'ennemi.

La loi de 1916 investit le Board of Trade de deux sortes de pouvoirs.

En premier lieu il peut interdire à toute personne ou société de faire des affaires en Angleterre, et ordonner la liquidation des affaires gérées par une personne, firme ou société, s'il lui apparaît que ces affaires, « en raison de la nationalité ennemie de cette personne, firme ou société, ou de la nationalité ennemie des membres ou de certains des membres de cette firme ou société, sont faites totalement ou principalement au bénéfice ou sous le contrôle des sujets ennemis ».

En second lieu, et pour permettre l'exécution de la disposition que nous venons de résumer, le Board of Trade peut nommer un inspecteur ou surveillant des affaires faites dans le Royaume-Uni par une personne, firme ou société, en vue de constater si les affaires sont faites au bénéfice ou sous le contrôle des sujets ennemis, ou en vue de constater les rapports existants ou qui existaient avant la guerre, entre cette personne, firme ou société, ou les membres de cette firme ou société quelqu'un de ces sujets.

On voit combien les dispositions de la loi de 1916 sont larges,

(1) Voir sur tous ces points l'exposé de Lord Parker of Waddington, *loc. cit.* p. 265 et 266.

(2) Trading with the Enemy Amendment Act 1916 (27 janvier). *Bull. soc. lég. comp.*, 1916, p. 335.

et il est facile de remarquer combien les tendances en son différentes des tendances exprimées par le Trading with the Enemy Act de 1914.

L'élément auquel s'attache l'Act de 1916 pour faire tomber une société sous la rigueur de ses dispositions, ce n'est plus l'incorporation ou l'établissement du siège social en pays ennemi ; c'est la nationalité des personnes au bénéfice de qui s'exerce l'activité de la société, ou sous le contrôle de qui la société fonctionne. On voit la différence des points de vue, et la législation anglaise de guerre, dans le dernier état de son évolution, présente avec la jurisprudence française une ressemblance indéniable.

Ajoutons que l'Act de 1916 donne au Registrar of Joint Stock Companies le pouvoir de refuser l'enregistrement d'une société, si l'un des signataires du mémoire ou si un directeur proposé de la société est un sujet ennemi.

101. — Il ne conviendrait pas de passer sous silence quelques décisions fort remarquables rendues par les Tribunaux des prises anglais. Il est nécessaire de rappeler à ce sujet, qu'en droit anglais, un étranger ne peut posséder aucune part dans un navire anglais.

Dans une première affaire, il s'agissait de deux navires qui, jusqu'à la fin de juillet 1914, avaient appartenu à une société allemande. Le 1<sup>er</sup> août, ils avaient été cédés à une société anglaise, The Sugar Fodder Cy Ltd., ce qui n'empêcha pas les deux navires d'être confisqués. La société protesta contre cette confiscation. D'après les règles traditionnelles du droit anglais, elle était bien anglaise, car elle avait été enregistrée en Angleterre et y avait son domicile. Néanmoins, sa réclamation ne fut pas admise. A l'appui de la sentence, le Tribunal des prises invoqua le fait que les actions de la Société anglaise étaient en majeure partie aux mains de la Compagnie allemande, propriétaire primitif des navires saisis, et que la cession d'un navire allemand à une

société anglaise composée de sujets allemands ne peut enlever à ce navire son caractère ennemi (1).

Une décision semblable fut rendue dans une affaire analogue. Là aussi, la société propriétaire du navire avait été enregistrée en Angleterre, elle y avait établi son siège social ; le navire en cause avait été dûment enregistré selon les prescriptions du marchand Shippeny Act de 1914 ; son port d'attache était un port anglais ; bien plus, la majorité des actionnaires étaient anglais. Mais la plus grande partie des actions étaient aux mains de sujets allemands et le président de la société était un Allemand, sujet britannique par naturalisation, mais qui vivait depuis le début de la guerre à Hambourg, sans être inquiété par les autorités allemandes. Le navire fut considéré comme un navire allemand ayant usurpé la nationalité britannique, puisqu'il obéissait aux ordres d'une société qui était au fond allemande, dirigée par un Allemand résidant en Allemagne, au profit d'actionnaires allemands. « Or, disait l'un des juges, pour déterminer le véritable caractère d'une société, la cour doit rechercher de quel pays provient l'impulsion donnée à l'entreprise (2).

Parole remarquable et qui servira de conclusion à cette étude rapide du Droit métropolitain anglais pendant la guerre.

(1) Admiralty Court Prize division, 15 octobre 1914, *Sailing-Vessel Tommy* et *Sailing-Vessel Pothersand*, Clunet, 1915, p. 437 (traduit du *The Law Journal*, 14 nov. 1914, p. 127).

(2) High Court of Justice, Admiralty division (Prize Court) 28 mars 1916, *The Polzeath*, Clunet, 1917, p. 285. — Cpz une autre décision très nette dans l'affaire du *saint Tudno*, Cour des Prises, 28 juill. 1916, *Rev. D. Intern. privé*, 1918, p. 176.

Il faut remarquer que des décisions ont été rendues, inspirées par des considérations sensiblement différentes. Par exemple, dans l'affaire du cargo « *The Romanian* » appartenant à l'Europäische Petroleum Union ; il fut jugé que « bien que les actions soient en grande partie aux mains de Roumains, sujets neutres (à l'époque où la sentence fut rendue), la société ayant été enregistrée en Allemagne doit être considérée comme allemande et par suite, comme ennemie » (*Law Times Reporter*, 15 mai 1915, p. 464, cité dans Clunet, 1915, p. 678).

102. — Un examen rapide des législations de guerre de certains pays soumis à la domination anglaise nous les montre inspirées par des préoccupations analogues.

En Egypte le président du conseil des ministres prit le 5 août 1914 une décision (1) interdisant aux personnes résidant ou de passage en Egypte de passer des conventions, conclure des obligations de nature commerciale, financière ou autre, etc, avec des personnes ou au profit de personne résidant ou de passage dans les pays en guerre avec S. M. Britannique.

Une proclamation du Général commandant en chef les forces anglaises en Egypte, en date du 25 janvier 1915 (2), déclare que pour l'exécution de cette décision, le mot « personne » s'étendait aux sociétés et aux associations de personnes. La situation géographique du siège social déterminait, pour les fins visées par la décision précédente, le caractère ennemi de la société ; cela du moins résulte de l'Art. 4 de la proclamation du 25 janvier 1915, permettant de contracter avec la Succursale en Egypte d'une société dont le siège social est situé en pays ennemi, « pourvu que (l'exécution d'un tel contrat ne comporte pas l'intervention du siège principal ou d'une succursale située en pays ennemi ou neutre », et de l'Art. 8 donnant au Général commandant en chef les forces anglaises en Egypte pouvoir « de nommer ou de faire nommer des contrôleurs chargés de surveiller le fonctionnement de toutes succursales en Egypte d'une société ou d'une raison sociale dont le siège principal est en pays ennemi ».

Cependant l'Art. 10 révèle un point de vue différent ; il donne pouvoir au Général commandant en chef de désigner un contrôleur ou d'imposer un séquestre « à toute société ou raison sociale à l'égard de laquelle il estimera que de telles mesures seraient

(1) *Bull. soc. lég. comp.*, 1914, p. 437.

(2) *Bull. soc. lég. comp.*, 1915, p. 304.

justifiées par la nationalité ennemie d'un nombre prépondérant d'actionnaires ».

Une proclamation rendue le 17 août 1915, et tendant également à empêcher les personnes de nationalité ennemie de se livrer au commerce en Egypte, révèle les mêmes tendances. Aux termes de cette proclamation, et pour assurer l'application des prohibitions qu'elle renfermait, étaient considérés comme personnes de nationalité ennemie, non seulement les individus sujets allemands ou autres, mais aussi les sociétés dont l'administration ou le capital étaient dans une notable proportion aux mains de sujets allemands ou autres, ou de personnes résidant en territoire ennemi (1).

L'évolution dans la réglementation égyptienne nous a paru intéressante à résumer ; on voit petit à petit cette réglementation se dégager de la conception qui s'attache au siège social pour se préoccuper de l'élément qui, en fait, possède la prépondérance dans le capital ou dans l'administration de la société (2).

(1) Clunet, 1915, p. 1206, Voici le texte de la proclamation : « Aux fins de la présente proclamation... l'expression « personne de nationalité ennemie » s'applique : a) aux individus sujets allemands ou autres... c) aux sociétés dont un tiers ou plus des actions émises est ou était détenu immédiatement le commencement de la guerre, soit par des sujets allemands ou autres, ou pour leur compte, soit par des personnes résidant en territoire ennemi ou s'y livrant à un commerce quelconque dont 1/3 ou plus des administrateurs est composé des mêmes personnes que dessus »

(2) Cf. Règlement Néo-Zélandais du 2 mai 1916, art. 3, § 1 : « Dans la présente règle, « Société de la Nouvelle Zélande » désigne une association de personnes qui a un capital divisé en actions et est constitué en Nouvelle-Zélande ; « Société ennemie » signifie une association constituée en territoire ennemie, ou dans laquelle ou sur laquelle une autre société ennemie ou un étranger ennemi... possède ou exerce un contrôle important » (*Revue de Droit intern. privé*, 1917, p. 189). Il faut remarquer d'ailleurs que, dans ce règlement, « étranger ennemi » signifie, non pas étranger de nationalité ennemie, mais, conformément à la doctrine traditionnelle du Droit anglais, étranger résidant en pays ennemi.



103. — Parmi les Etats alliés, nous pourrions trouver d'autres exemples d'un semblable changement dans la manière de comprendre le problème de la nationalité des sociétés.

On peut relever en ce sens deux arrêts des Tribunaux italiens. Le premier a été rendu par le Tribunal de Milan le 3 juin 1916, dans l'affaire « Société italienne Ganz » d'électricité contre « Société anonyme des tramways orientaux de Verbano ». La société Ganz s'était formée en Italie, elle y avait son siège social et l'objet principal de son entreprise ; mais le Tribunal la considéra ce pendant comme ennemie, à cause de l'étroite dépendance où elle se trouvait à l'égard de la société hongroise du même nom, de la composition de son capital où prédominaient les actionnaires austro-hongrois et du caractère du conseil d'administration, composé pour les quatre cinquièmes de sujets ennemis (1).

Dans la deuxième affaire, il s'agissait d'une société en commandite simple, dont le gérant était un sujet allemand. La décision du Tribunal fut surtout déterminée par la gravité et l'importance des pouvoirs confiés au Gérant, qui (dit l'arrêt) « est le maître de la société, et peut... agir comme il lui semble bon pour le but de la société. On ne peut s'empêcher de reconnaître, au point de vue de la législation exceptionnelle de la guerre, qui suspend l'exercice des actions en justice par les sujets ennemis, que la nationalité de la société dépend surtout de la nationalité du Gérant » (2).

Nous aurons occasion (3) de rechercher ce qu'il faut penser de l'idée que les considérations invoquées valent seulement pour ce qui concerne l'application des lois exorbitantes du droit commun nées des nécessités de la guerre ; nous retenons simple-

(1) *Revue de Droit intern. privé*, 1916, p. 289.

(2) Préture d'Alexandrie, 12 sept. 1916, Fontana Lioneleo c. Soc. Paolo Ferk et C<sup>o</sup>, *Revue de Droit intern. privé*, 1917, p. 134.

(3) *Vide infra*.

ment cette affirmation, si contraire à la doctrine courante, que pour fixer la nationalité d'une société, il faut s'attacher en premier lieu à la nationalité du gérant.

Nous citerons dans le même sens un décret royal de Roumanie, analysé dans le *Journal des Débats* du 5 septembre 1916, et qui mettait sous séquestre toutes les entreprises commerciales, financières et industrielles, appartenant aux sujets de l'Autriche-Hongrie, ou aux sujets de ses alliés, ainsi que les sociétés qui, bien que fonctionnant sous le régime de la loi roumaine, ont la plupart de leurs actions entre les mains des ressortissants des susdits pays (1).

104. — D'ailleurs, l'évolution que nous retraçons n'est pas universelle. Un arrêt de la Suprême Court de New-York, de juillet 1917, reste attaché aux doctrines anciennes.

Voici les faits : La Société Fritz Schultz et Cie, organisée dans l'Etat de New-York, et conformément à la loi de cet Etat mettait en œuvre un capital divisé en 50 parts, dont 47 appartenaient à une société allemande et à un Allemand résidant en Allemagne. Les 3 autres appartenaient à deux sujets américains et à un Allemand résidant aux Etats-Unis, ces trois actionnaires constituant avec un sujet allemand résidant en Allemagne, le conseil d'administration. Une telle société pouvait-elle, malgré l'état de guerre existant entre les Etats-Unis et l'Allemagne, agir en justice devant les Tribunaux américains, ou ne devait-elle pas être traitée en étranger ennemi ?

Pour le Tribunal, il ne saurait y avoir doute sur le point de droit. « Dans leurs décisions depuis l'origine, nos Tribunaux se

(1) Reproduit dans Clunet, 1917, p. 380. Il n'est pas sans intérêt de relever le nom de quelques-unes des sociétés ainsi liquidées : Banque générale roumaine, Banque du crédit roumain... On voit ainsi se poser la question de savoir jusqu'à quel point ce légitime usage par une société composée de capitaux étrangers et dirigée par des étrangers d'une dénomination leur donnant l'aspect d'une Société nationale.

sont montrés unanimes à considérer une société comme une personne indépendante de ses membres, et non affectée par le domicile ou le caractère des associés dont elle ne représente pas le simple total. « Sans doute, si une Société se composait uniquement d'étrangers ennemis résidant à l'étranger, elle ne pourra pas agir, aucun de ses membres ne pouvant la représenter. Mais tant qu'une société organisée dans un Etat de l'Union a des officiers ou des agents capables de traiter les affaires et d'ester en justice, on ne saurait lui interdire l'accès des Tribunaux et la défense de ses droits ».

L'arrêt rejette nettement, dans ses considérants, la doctrine adoptée par la Chambre des Lords dans l'affaire « Continental Tyre Rubber ». Mais même, dit-il, si l'on admettait cette théorie elle ne conduirait pas à donner à la société le caractère ennemi, car, dans l'espèce, trois membres du Conseil d'Administration sur quatre résident aux Etats-Unis, et par suite « la Société est très évidemment sous le contrôle des résidents ». On ne saurait donc attribuer à la Société le caractère ennemi.

105. — Il n'est pas sans intérêt de jeter un coup d'œil rapide sur les mesures prises en pays ennemis, à l'égard des sociétés appartenant aux Etats de l'Entente et de voir d'après quels signes on a fait la discrimination de ces sociétés.

La législation de guerre allemande ne présente pas, à ce point de vue, une homogénéité parfaite. Elle oscille, pour déterminer le caractère ennemi d'une société, entre le siège social et la nationalité des associés sans se fixer jamais d'une manière ferme et parfois admettant les deux idées en même temps.

On peut distinguer quatre groupes de mesure:

Dans le premier, nous ferons entrer les mesures interdisant aux sujets des Etats ennemis d'ester en justice (Déclar. 7 août 1914) (1), ou donnant à un allemand le droit d'obtenir

(1) *Bull. soc. lég. comp.*, 1914, p. 431.

la résiliation des contrats passés avec des ressortissants de la Grande-Bretagne, de l'Irlande, de l'Italie et de la France (Ord. 16 décemb. 1916) (1), ou visant les opérations juridiques relatives aux biens des sujets ennemis (arrêté du 5 mai 1916 concernant les biens des ressortissants des pays ennemis en Belgique) (2).

La déclaration du 7 août 1914 dans son § 1<sup>er</sup> interdit aux personnes qui ont leur domicile à l'étranger ainsi qu'aux personnes juridiques qui ont leur siège à l'étranger de faire valoir devant les juridictions allemandes les droits patrimoniaux qui leur appartenaient antérieurement au 31 juillet 1914. En fait, cette mesure qui paraissait générale était dirigée surtout contre les établissements situés en pays ennemi, le chancelier de l'Empire ayant le droit d'autoriser des exceptions. On ne tenait pas compte de la nationalité, mais seulement du domicile, même en ce qui concerne les personnes physiques, comme le montrent les termes du § 2. Les dispositions du § 1<sup>er</sup> ne sont point applicables aux droits nés de l'exploitation des succursales ou établissements entretenus en Allemagne par les personnes et personnes morales visées audit paragraphe (c'est-à-dire les personnes et les personnes morales domiciliées à l'étranger).

D'après l'ordonnance du 16 décembre 1916, un Allemand avait le droit de demander la résiliation d'un contrat de vente ou de livraison passé avec un ressortissant de la Grande-Bretagne et de l'Irlande, de l'Italie, de la France et des Colonies ou possessions extérieures de ces Etats. Que faut-il entendre par Allemand ? D'abord, naturellement, les personnes physiques de nationalité

(1) *Revue de Droit intern. privé*, 1917, p. 174.

(2) *Revue de Droit intern. privé*, 1917, p. 173. Art. 1<sup>er</sup> : « Les biens appartenant en Belgique à des ressortissants de pays ennemis ne peuvent être aliénés, cédés ou grevés qu'avec l'autorisation du commissaire général des Banques en Belgique ».

allemande, puis (§ 5) « les personnes juridiques et les sociétés commerciales d'autre nature qui ont leur siège en territoire allemand ou dans les pays de protectorat allemand. A l'inverse, en ce qui concerne les sociétés, sont considérées comme ennemies : les personnes juridiques et les sociétés commerciales d'autre nature qui ont leur siège en pays ennemi... ou qui ont leur siège dans les pays étrangers non ennemis quand des sujets ennemis... y ont des intérêts prepondérants ». On voit ici s'introduire l'idée de la détermination du caractère ennemi de la société par la nationalité de l'élément dominant.

Ce point de vue se retrouve dans l'arrêté du 5 mai 1916 concernant les biens des ressortissants des pays ennemis en Belgique. Cet arrêté, pour l'exécution de ses dispositions, rangeait parmi les ressortissants des pays ennemis, « les sociétés qui ont leur siège social dans un pays ennemi, à moins (et cette restriction est extrêmement importante) qu'aucun des propriétaires ne soient ressortissants d'un pays ennemi ». En sens contraire, les entreprises établies dans un pays étranger non ennemi, mais dont tous les propriétaires sont ressortissants d'un pays ennemi, sont assimilés aux sujets ennemis.

106. — Un deuxième groupe de décisions législatives établit les séquestres à l'encontre des propriétés ennemies.

La première ébauche de la réglementation relative au séquestre fut la Déclaration du 4 septembre 1914, donnant aux autorités centrales des divers Etats de l'Empire, sous la condition de l'approbation du Chancelier, et à titre de représailles, le pouvoir de soumettre à surveillance les entreprises établies sur leur territoire ou les succursales établies sur leur territoire par des entreprises qui sont dirigées ou contrôlées par un pays ennemi, ou dont les produits en argent sont destinés à être exportés en totalité ou en parties dans un pays ennemi » (1).

(1) *Bull. soc. lég. comp.*, 1915, p. 121.



L'idée maîtresse de la réglementation apparaît à première vue : il s'agit d'empêcher des personnes établies en pays ennemi, et par suite, les Etats ennemis, d'exercer une action sur des entreprises établies en Allemagne, et il ne faut pas permettre que de l'argent, des valeurs, des moyens de paiement sortent d'Allemagne à destination des pays ennemis. D'ailleurs, la nationalité des personnes à qui est fait l'envoi ou qui sont chargées de la direction, importe peu, mais seulement leur domicile.

167. — Le décret du 26 novembre 1914 (1), qui établit nettement le séquestre, part d'un autre principe. Par son article premier, et sous réserve de l'approbation du Chancelier, les autorités centrales des Etats peuvent prononcer la mise sous séquestre des entreprises « dont le capital appartient en totalité ou pour la plus grande part à des nationaux français », même si les sujets français s'abritaient sous le couvert de tiers d'autre nationalité (2).

Il s'agit ici d'atteindre des intérêts ennemis, et on les frappe sous quelque forme qu'ils se présentent. On voit que la réglementation allemande ne parle nullement de nationalité des sociétés ; elle se préoccupe seulement de la nationalité réelle des individus dont les intérêts sont engagés dans des sociétés.

« La société anonyme allemande », écrit un juriste allemand, « avec siège à Berlin, dont les  $\frac{3}{4}$  des actions appartiendraient à un Anglais habitant la France ou l'Espagne, pourrait donc être sous séquestre, aussi bien que la société en commandite avec siège à Munich, dont le gros commanditaire serait de nationalité française, et demeurerait à Genève » (3).

(1) Clunet, 1915, p. 955.

(2) Nous avouons préférer de beaucoup cette formule à l'expression « (personne interposée) », employée par notre décret du 27 septembre 1914.

(3) Dr H. Giesker-Zeller, *Régime juridique des biens des sujets ennemis*

Le décret du 26 novembre 1914, d'abord limité aux entreprises françaises, fut étendu peu à peu par des décrets subséquents aux sociétés anglaises, russes, portugaises et italiennes (1). Une ordonnance du Gouverneur général allemand en Belgique prescrivit une mesure analogue pour les territoires belges occupés par l'Allemagne. Pouvaient être placés sous séquestre les entreprises dirigées ou surveillées de pays ennemis, celles dont le capital, le produit ou la direction appartiennent aux ressortissants des pays ennemis dans la proportion d'un tiers au moins, ou qui poursuivent la partie essentielle de leur exploitation en pays ennemi (2).

108. — Le troisième et le quatrième groupe de mesures prises par le Gouvernement allemand visaient, d'une part la déclaration des biens des sujets ennemis, d'autre part la liquidation des entreprises.

La déclaration des biens ennemis fut imposée par deux ordon-

(*Allemagne*), Clunet. 1917, p. 878. Cet auteur fait cependant remarquer que, dans une certaine hypothèse, la considération du siège social entretrait en ligne de compte. Voici le cas dont il s'agit. Les deux tiers des actions d'une société anonyme allemande, dont le siège est à Strasbourg, appartiennent à une société en nom collectif qui a son siège à Paris et dont le principal intéressé est Suisse. Va-t-on dire que la société allemande appartient pour les deux tiers à un sujet français : la société en nom collectif, ou à un sujet suisse, l'associé. Le Dr Giesker-Zeller croit que les autorités allemandes appliqueront la première solution. « Même si l'intéressé principal de la société en nom collectif française est de nationalité suisse, la société elle-même sera probablement regardée comme société ennemie, vu que, en vertu de son siège français, elle est forcée le cas échéant, d'exécuter les ordres des autorités françaises et de servir aux intérêts ennemis » (*eod. loc.*)

(1) Décret du 22 décembre 1914, pour les sociétés anglaises ; du 4 mars 1915, pour les sociétés russes ; du 14 mai 1916, pour les sociétés portugaises ; du 24 novembre 1916 pour les sociétés italiennes. Voir pour l'Alsace-Lorraine, *Frankfurter Zeitung*, 18 décembre 1914, dans Clunet, 1916, p. 328.

(2) Ordonnance du 17 février 1915, Clunet, 1916, p. 682.

nances du 7 et du 10 octobre 1915 (1). L'ordonnance du 7 octobre prévoit qu'il y aura lieu de déclarer les biens appartenant à des ressortissants ennemis et se trouvant à l'intérieur de l'Empire, et assimile les personnes juridiques ayant leur siège en pays ennemi aux ressortissants des pays ennemis. L'ordonnance du 10 octobre est beaucoup plus précise, elle oblige à la déclaration tous ceux qui ont reçu en garde ou en administration des biens se trouvant à l'intérieur de l'Empire et appartenant à un ressortissant ennemi ou à une entreprise « ayant son siège en pays ennemi », et tous ceux — personnes physiques ou morales ayant leur domicile ou siège à l'intérieur de l'Empire — qui sont redevables d'une somme d'argent à un ressortissant d'un pays ennemi et à une entreprise ayant son siège en pays ennemi.

L'article 5 de l'ordonnance contient deux dispositions qui méritent d'être relevées. En premier lieu, il dispose que, si aucun des actionnaires d'une entreprise ayant son siège en pays étranger ennemi n'est ressortissant ennemi, il n'y a pas lieu de faire les déclarations dont il est parlé plus haut. En second lieu, il est spécifié que toute entreprise « ayant son siège en pays étranger non ennemi et dont tous les actionnaires sont des ressortissants ennemis », sera assimilée à une entreprise ayant son siège en pays étranger ennemi.

Ainsi, après avoir semblé admettre exclusivement le siège social comme critérium du caractère ennemi d'une société, en ce qui concerne la déclaration des biens, la législation allemande se préoccupe de la nationalité des personnes qui détiennent le capital social.

(1) Ordonnance du 7 octobre 1915 (*Reichsgesetzblatt*, 1915, n° 136, p. 633), *Bull. soc. lég. comp.*, 1916, p. 347. Ordonnance du 10 octobre 1915 (*Reichsgesetzblatt*, 1915, n° 139, p. 653), *Bull. soc. lég. comp.*, 1916, p. 350.

109. — La liquidation des entreprises ennemies fut édictée par une ordonnance du 31 juillet 1916 (1) à l'encontre des entreprises britanniques. Pour déterminer le caractère britannique de l'entreprise, on s'attache, non au siège social, mais à la nationalité des personnes qui en détiennent le capital, ou encore au lieu d'où s'effectue la direction ou le contrôle de l'entreprise. Ce sont deux éléments bien différents, une société pouvant être administrée du territoire britannique sans que cependant ses administrateurs ou ses actionnaires soient anglais. C'est d'ailleurs une hypothèse un peu théorique ; le Dr Giesker-Zeller (2) donne l'exemple d'une société anonyme avec siège à Berlin, dont les actions, pour la majeure partie, seraient aux mains de sujets allemands et hollandais, et dont les administrateurs ou le conseil de surveillance gèreraient les affaires à Londres ; une telle entreprise tombe sous le coup des dispositions de l'ordonnance du 31 juillet 1916 et peut être mise en liquidation. Une hypothèse de ce genre ne doit guère se réaliser ; on ne voit pas bien l'intérêt d'établir le siège social en Allemagne si l'administration s'effectue réellement en Angleterre.

Les dispositions relatives à la liquidation des entreprises britanniques furent étendues aux entreprises françaises par l'ordonnance du 14 mars 1917 (3).

110. — On a pu voir par cette brève étude, que les dispositions des lois allemandes relatives aux entreprises ennemies manquent d'unité de principe. Elles ne disent pas nettement ce qui détermine le caractère ennemi des sociétés. Cependant, une chose est certaine : le siège social joue dans cette détermination un rôle secondaire. Deux éléments surtout sont retenus par la loi alle-

(1) *Reichsgesetzblatt*, 1916, n° 175, p. 871 (*Bull. soc. lég. comp.*, 1917, p. 354).

(2) *Loc. cit.*, p. 888.

(3) *Bull. soc. lég. comp.*, 1917, p. 357.

mande, éléments bien différents : d'une part, la nationalité des actionnaires, d'autre part, le pays d'où s'exerce la direction de l'entreprise.

Nous n'avons pas trouvé de dispositions judiciaires interprétant le sens de cette dernière formule. Il ne semble pas qu'on ait voulu viser le siège de la société, mais plutôt le domicile des personnes qui administrent la société.

Nous inclinons à penser que cette disposition a été adoptée pour permettre aux juges de rechercher d'où s'exerce en fait l'administration de la société, quel que soit d'ailleurs son siège social réel. Si les personnes qui administrent la société résident en pays ennemi, la société tombe sous les rigueurs de la loi allemande.

111. — Les règles adoptées par les Etats alliés de l'Allemagne n'offrent pas de particularités bien saillantes. Les divers arrêtés et ordonnances pris par le Gouvernement autrichien présentent avec les lois allemandes une grande parenté. L'ordonnance du 29 juillet 1916 (1) relative au séquestre des entreprises ennemies, présente l'essentiel des principes du Droit autrichien de la guerre relativement aux sociétés ennemies : «... Les entreprises ou les succursales des entreprises qui sont dirigées ou surveillées des pays ennemis, ou dont les bénéfices en totalité ou en partie, sont envoyés en pays ennemi, ou dont le capital en totalité ou en partie, appartient à des nationaux de pays ennemis, où que soit leur siège social, pourront par arrêté ministériel être mises sous séquestre » (2).

(1) R. G. B., 1917, p. 565, *Bull. soc. lég. comp.*, 1917, p. 326. — Cf. arrêté ministériel du 22 octobre 1914 (*Bull. soc. lég. comp.*, 1915, p. 133); ordonnance du Conseil des ministres du 7 octobre 1915 (*ibid.*, 1917, p. 317).

(2) L'article 2 contient la disposition suivante, plus précise que la formule du décret français du 27 septembre 1914, relative aux personnes interposées, et plus explicite que le décret allemand du 26 nov-



Ce qui est important, pour la législation autrichienne, c'est d'empêcher les Etats ennemis d'exercer une action sur les entreprises situées à l'intérieur des frontières de la monarchie Habsbourgeoise, ou d'en retirer un bénéfice. Les dispositions de l'ordonnance de 1916 permettent au juge de rechercher derrière la façade juridique de la société, quel pays doit profiter de l'activité de la société (4).

112. — En définitive, les dispositions adoptées par les divers Etats au cours de la guerre en ce qui concerne la détermination des caractères ennemis des sociétés, abandonnent presque toutes le critérium du siège social. Ce qui leur paraît essentiel, c'est de rechercher en fait au profit de quel pays s'exerce l'activité sociale entre les mains des nationaux de quel pays se trouvent les actions, qui exerce la direction. Tout en tenant compte du fait que ces dispositions ont un peu un caractère exceptionnel, il y a là une tendance générale qu'il faut relever, et dont il faut se demander s'il y a lieu de la maintenir ou de la combattre.

vembre 1914 : « L'application de la présente ordonnance ne sera pas empêchée parce que des nationaux d'autres Etats ou des étrangers ont été substitués pour cacher les rapports avec les ennemis, ou que, depuis la déclaration de guerre avec les Etats ennemis, des changements ont été opérés dans les intérêts possédés dans ces entreprises, ou que les entreprises depuis cette époque ont été cédées à d'autres personnes ».

(1) La loi bulgare du 10 avril 1917 interdisant le commerce avec l'ennemi et mettant sous séquestre les biens appartenant à des sujets des pays ennemis et des personnes y résidant assimile aux nationaux des Etats ennemis des personnes juridiques ayant leur siège dans un des Etats ennemis (*Bull. soc. leg. comp.*, 1917, p. 445).

## CHAPITRE VII

### L'EXPANSION ALLEMANDE ET LES SOCIÉTÉS

#### SOMMAIRE

113. Justification de cette étude. — 114. L'essor économique de l'Allemagne depuis 1870. — 115. L'Allemagne, pays d'exportation. Causes de ce phénomène : a) la technique industrielle moderne. — 116. b) Le mouvement de la population allemande. — 117. c) Le besoin de matières premières. — 118. La conquête des marchés. — 119. Rôle des sociétés de commerce dans cette conquête. — 120. Les Banques : la banque allemande pénètre sous un déguisement dans les pays étrangers. — 121 et 122. Le cas de la Banca Commerciale. — 123. Pénétration des sociétés commerciales et industrielles allemandes. — 124 et 125. Apparences nationales données aux sociétés allemandes en pays étrangers. — 126. Usage fréquent de ce procédé dans l'industrie électrique. — 127. Les Allemands s'attachent surtout à avoir la possession du capital-actions. — 128, 129 et 130. Cependant le capital allemand investi à l'étranger est relativement peu considérable. Raisons de ce phénomène : méthode de la chaîne. — 131. Pénétration des Allemands dans l'administration des sociétés. — 132. Dangers de la pénétration allemande. — 133. Détournement au profit de l'industrie allemande des richesses du sous-sol. — 134. L'établissement des sociétés allemandes à l'étranger favorise l'exportation des produits allemands. — 135. Et l'installation des techniciens allemands. — 136. Conclusion.

113. — Pour mesurer la portée réelle et pour découvrir les solutions justes du problème de la nationalité des sociétés, il est nécessaire d'étudier — ne fût-ce que d'une manière rapide — la manière dont les Allemands ont utilisé, pour leur expansion industrielle et commerciale, l'outil puissant, fruit de l'évolution

économique moderne, constitué par la société anonyme (1).

Une telle étude n'est pas, autant qu'il peut le paraître à première vue, un hors-d'œuvre ni une digression. Les théories juridiques, disons-nous au début de cet ouvrage, ne valent que si elles s'adaptent exactement aux faits sociaux qu'elles se donnent pour tâche de régler et d'organiser. Une théorie juridique sur la nationalité des sociétés ne peut être fondée que si elle cadre exactement avec l'activité des sociétés, que si elle donne une juste interprétation du rôle des sociétés dans la vie économique des Etats modernes. Or, l'activité économique de l'Allemagne offre à ce point de vue un merveilleux champ d'études. Nulle part autant qu'en Allemagne, la forme anonyme des sociétés n'a été utilisée pour servir les intérêts de la communauté nationale. Peut-être, à pénétrer le mécanisme de cette utilisation, trouverons-nous quelque lumière pour éclairer d'une façon plus intense le problème qui nous occupe.

114. — Une évolution historique, résultat d'une politique de violences, de conquêtes et de ruses, aboutissant à la formation au centre de l'Europe d'un Etat fortement discipliné, en dépit de son fédéralisme (2) ; la coïncidence fortuite sans doute, mais

(1) Nous ne pouvons évidemment pas dans ce travail songer à entreprendre complètement l'étude des procédés employés par les Allemands pour favoriser l'expansion de leur industrie. Nous renvoyons au livre si complet, si fortement documenté et d'une clarté si française de M. Hauser : *Les Méthodes allemandes d'expansion économique*, 7<sup>e</sup> éd., Paris, 1916, que nous avons largement utilisé pour ce chapitre. Mais il nous est impossible, pour les raisons indiquées au texte, de ne pas essayer d'en tracer au moins une esquisse sommaire.

(2) Cf. Discours de Guillaume II à Memel, le 23 septembre 1907 (cité dans Vouters, *Les procédés d'exportation du commerce allemand*, Paris, 1908, p. 5) : « Les progrès de notre nouvelle patrie dans tous les domaines sont vigoureux et surprenants, leur rapidité est à peine compréhensible ; le développement étonnant du commerce et de la circulation, les inventions grandioses dans le domaine de la science et de la technique sont une conséquence de la réunion nouvelle des tribus germaniques en une commune patrie. »

singulièrement heureuse, entre la naissance de ce nouvel Etat et l'apparition de l'ère de la concentration industrielle ; un sous-sol extraordinairement riche en houille (1) ; une population sans cesse croissante ; une coordination extrêmement habile et féconde de la science technique et de l'expérience pratique (2) ; une adaptation parfaite des qualités de la race aux conditions nouvelles de la vie économique (3) : tels ont été les principaux agents de l'essor industriel et commercial du peuple allemand depuis le dernier tiers du XIX<sup>e</sup> siècle. Cet essor fut singulièrement rapide ; en quarante années, l'Allemagne était devenue l'un des premiers Etats industriels du monde, venant immédiatement après l'Angleterre pour le commerce extérieur, se classant après les Etats-Unis pour la production de la fonte et de l'acier.

115. — L'évolution qu'elle subissait allait faire de l'Allemagne un des premiers pays exportateurs du monde.

Tout ne fut pas volontaire dans le mouvement qui la porta à inonder de plus en plus de ses produits le monde entier : des forces naturelles inéluctables entrèrent en jeu pour la pousser dans cette voie et l'y engager de plus en plus : les conditions mêmes de la production moderne, l'augmentation de sa population, les richesses de son sous-sol.

(1) Hauser, *op. cit.*, p. 11 : « Parmi ces facteurs (de la richesse allemande, quelques-uns tiennent à la nature des choses. Que l'Allemagne possède des gisements carbonifères qui donnaient dans ces dernières années 191 millions de tonnes de houille et 82 millions de tonnes de lignite, (en tout 273), c'est là un fait qui lui assure une des premières places dans l'industrie moderne ».

(2) Hauser, *op. cit.*, p. 29 à 39. — Cp. V. Cambon, *L'Allemagne au travail*. Voir aussi Vouters, *op. cit.*, p. 8 et 9.

(3) Rohrbach, article de *Jugend* (août 1912), cité par Hauser, p. 15 : « L'essor de l'Allemagne a été favorisé par ce fait que l'unification politique et économique de l'Allemagne a coïncidé avec le plus grandiose progrès technique que l'humanité ait jamais vu, et cette technique fondée sur la connaissance méthodique de la nature correspondait précisément de la façon la plus brillante à l'un des traits de notre tempérament national : l'énergie exacte et laborieuse. »

L'organisation technique de la production moderne conduit avec une force invincible à la production par masses, seule capable d'utiliser pleinement l'outillage complexe et coûteux des usines, et d'en permettre le prompt amortissement (1). Produire par masses et, pour y arriver, déterminer un certain nombre de types invariables, pour lesquels on crée des machines spéciales, en d'autres termes fabriquer en série, c'est la règle de l'usine moderne. Et à son tour la fabrication en série accélère la production par masses : pour rentrer dans les frais d'établissement de l'outillage spécial nécessaire pour fabriquer en série, pour l'utiliser avant que de nouveaux progrès l'aient démodé, il faut produire en grandes quantités (2).

En Allemagne, l'alliance étroite entre la science et l'industrie, entre l'usine et le laboratoire, le développement de l'instruction technique devaient accentuer et accélérer la tendance de l'industrie moderne à la sur-production. Mais par là même se rompt l'équilibre entre la production allemande et le marché intérieur, et cette rupture d'équilibre qui va s'amplifiant sans cesse, crée pour l'Allemagne l'obligation de s'assurer des débouchés au dehors.

116. — Le mouvement de la population allemande agit dans le même sens que la transformation de la technique industrielle. Chaque année, l'Allemagne gagne 800.000 nouveaux sujets,

(1) Hauser, p. 40 : « Le perfectionnement de la technique a pour effet d'aggraver l'un des caractères essentiels de l'industrie moderne : la production par grandes masses. Ce n'est plus la demande qui règle le rythme de la production, c'est l'outillage, c'est le fourneau qui ne doit pas s'éteindre, c'est la dynamo qui ne cesse de transformer en force électro-motrice l'énergie fournie par la houille et les chutes d'eau ».

(2) Hauser, *op. cit.*, p. 43 : « La fabrication pour masses a pour complément la fabrication en série... Conséquence de la production par masses, la fabrication en série pousse à son tour à la production par masses, parce qu'elle réalise le bon marché. »



chaque année s'ajoutent à l'armée des consommateurs 800.000 nouvelles bouches à nourrir. Consommateurs, mais aussi producteurs, et qui, en même temps qu'ils amplifient la demande de produits alimentaires, accroissent prodigieusement, arrivés à l'âge utile, le rendement de l'usine allemande. Car ces nouveaux Allemands ne restent pas aux champs, ils se précipitent vers les villes, et cet afflux de la population rurale vers les centres urbains est tel qu'un économiste allemand pouvait écrire en 1913 : « L'Allemagne agricole de jadis a fait place à un Etat dans lequel l'industrie d'exportation tient une place prépondérante. Actuellement, la relation entre le commerce et l'industrie, d'une part, et l'agriculture de l'autre, est de 2 à 1 » (1).

Mais les productions alimentaires de l'Allemagne ne peuvent suffire devant cette augmentation incessante de la population. Il faut s'adresser à l'étranger. « En 1913, les importations de l'Allemagne en produits alimentaires et agricoles dépassaient de 5 milliards de marks le produit de ses exportations. » D'où nécessité pour l'Allemagne de s'adresser à l'étranger pour se procurer le surcroît de vivres qui lui est nécessaire et par suite d'exporter ; « ainsi, le commerce extérieur de l'Allemagne était la condition même de son existence... plus donc elle accroissait sa population, et plus aussi elle était contrainte de forcer son industrie ; la surproduction humaine entraînait la surproduction industrielle ; elle ne pouvait vivre que par l'exportation » (2).

117. — En même temps, la production de l'Allemagne en produits fabriqués croissait avec une rapidité telle que les ma-

(1) Streseman, La politique mondiale de l'Allemagne (*Revue économique internationale*, 1913, III, p. 90). Cp. Hauser, *op. cit.*, p. 46 ; Vouters, *op. cit.*, p. 10-12.

(2) Engerand, *L'Allemagne et le fer*, p. 226 et 227. Cp. Hauser, *op. cit.* « ...On estimait à 20 millions sur 67 — près de 2 sur 7 — le nombre des Allemands qui dépendaient pour leur nourriture, de la récolte étrangère et du bétail étranger. »

tières premières tirées de son sous-sol ne pouvaient plus suffire à alimenter ses usines. Sans doute la houille extraite des mines allemandes était pour une bonne part dirigée sur la France et la Belgique, bien loin de ne pouvoir satisfaire les demandes du marché intérieur ; mais si l'Allemagne restait une grande exportatrice de charbon et de coke, elle devenait par l'épuisement de ses gisements ferrifères et par l'accroissement formidable de sa production sidérurgique une puissance relativement pauvre en fer.

D'après le Mémoire confidentiel émanant de l'Association des Industriels allemands du fer et de l'acier et de l'Association des Maîtres de forges allemands, publié à Berlin en 1917 (1) — mémoire sans doute un peu tendancieux, puisqu'il avait pour but de justifier l'annexion du bassin de Briey au territoire de l'Empire — l'Allemagne était obligée depuis longtemps de chercher le minerai dans toutes les parties du monde : au nord de l'Europe, en Suède et en Norvège, aussi bien qu'en Espagne, en Afrique, où les métallurgistes allemands convoitaient les gîtes marocains, au Brésil, aux Indes anglaises (2).

En 1900, l'Allemagne importait 4 millions de tonnes de minerai, alors que ses mines lui en fournissaient pour sa propre consommation 15 millions. En 1913, si le minerai extrait des gisements allemands et utilisé en Allemagne atteint les 70 0/0 de la consommation totale de l'Allemagne (3), ce minerai a une faible teneur en fer, et, au point de vue de l'utilisation par les

(1) Edité en France par le Comité des Forges, 20 juillet 1918. C'est d'après l'édition du Comité des Forges que nous citons.

(2) *Mémoire*, p. 6. — Cf. Bruneau, *L'Allemagne en France*, p. 6 : « L'Allemagne procède à des recherches dans les régions les plus lointaines, et ses prospecteurs inlassables parcourent le globe, jusqu'aux Nouvelles Hébrides dont ils sondent le sous-sol insulaire, à la poursuite du précieux minerai. »

(3) 33 millions de tonnes contre 14 millions fournis par l'étranger.

hauts fourneaux, minerai allemand et minerai étranger se placent à peu près au même rang (1). De plus, ce qui est plus important au point de vue commercial, la valeur marchande du minerai allemand est inférieure à la valeur marchande du minerai étranger : 125 millions de marks pour le premier, 227 millions pour le second. Et le Mémoire peut conclure ainsi : « En 1913, le minerai indigène, si on se place au point de vue de la quantité, dépasse considérablement le minerai étranger, mais si on se place au point de vue de la teneur en fer, l'importation nous procure à peu près la moitié de la consommation de nos hauts fourneaux, et, en se plaçant au point de vue de la valeur, l'importation de minerais étrangers atteint presque le double de la valeur des minerais indigènes usinés » (2).

118. — Ainsi l'Allemagne, par toutes les formes de son organisation économique, est poussée à l'exportation. Il lui faut exporter pour écouler les produits de son industrie, il lui faut exporter pour se procurer des denrées alimentaires, il lui faut exporter pour acheter des matières premières. Et ses progrès mêmes l'obligent à exporter toujours davantage ; car, plus sa population s'accroît, plus ses établissements sidérurgiques s'étendent et augmentent leur capacité productive, plus ses besoins en denrées alimentaires et en matières premières s'étendent parallèlement.

Quelle sera la matière de ses exportations ? La houille sans doute, mais pour partie seulement. Pour acheter de quoi vivre, de quoi nourrir son peuple et alimenter ses usines l'Allemagne doit exporter ses produits fabriqués (3). C'est un Allemand qui a

(1) Les 33 millions de tonnes du minerai allemand donnent 9 millions de tonnes de fer ; les 14 millions de tonnes de minerai étranger en fournissent 7 millions.

(2) *Mémoire*, p. 7. Cf. *ibid.*, p. 20.

(3) Hauser, *op. cit.*, p. 53 : « Pour payer les énormes quantités de

écrit ces lignes : « L'Allemagne doit payer les matières premières et les denrées alimentaires étrangères au moyen de ses exportations de produits industriels » (1). Et un Français fait une constatation analogue : « C'est surtout par les articles manufacturés, par les produits de ses industries qu'il (l'Allemand) est devenu exportateur, qu'il a même nécessairement besoin de réaliser des exportations croissantes » (2).

La vie de l'Allemagne est donc toute suspendue à son commerce extérieur, à la possibilité de placer dans les pays étrangers les produits de ses manufactures. Par là s'impose à elle la nécessité absolue de conquérir les marchés étrangers. C'est pour elle une question de vie ou de mort, et la lutte économique engagée dans ces conditions devait prendre un caractère d'âpreté qui lui donnerait plutôt l'aspect d'une véritable guerre que d'un tournoi pacifique. « Guerre économique, conquête des marchés, ces mots appliqués à l'Allemagne, sont tout autre chose que des métaphores » (3).

Puisqu'il s'agit pour l'Allemagne d'exporter les produits de son industrie, c'est à l'industrie adverse qu'elle s'attaquera ; et pour cela il ne lui suffira pas de la supplanter sur les marchés tiers, il lui faudra encore l'écraser chez elle, si elle existe déjà, l'empêcher de naître si elle est encore à créer (4).

119. — Comment l'Allemagne s'efforçait-elle de réaliser ce dessein, c'est ce qu'il serait trop long d'étudier ici. Nous renvoyons ceux qui sont curieux de ces choses au livre si plein

minéral qu'elle demande à la Suisse, à l'Espagne et à la France, l'Allemagne doit exporter non seulement du combustible, mais plus du tiers de sa production métallurgique. »

(1) Streseman, *loc. cit.*, p. 90.

(2) Daniel Bellet, Le commerce allemand et son développement, *Rev. des Sciences politiques*, 1915, 2<sup>e</sup> sem. p. 67.

(3) Hauser, *op. cit.*, préf. de la 3<sup>e</sup> éd., p. iv.

(4) Hauser, *op. cit.*, p. 139. Cf. *Id.*, *ib.*, p. 7 et 59.

d'aperçus suggestifs de M. Hauser. Nous voulons borner notre étude à la manière dont les Allemands ont utilisé pour les fins de leur expansion les sociétés et particulièrement les sociétés anonymes.

Il est assez difficile, en raison de la multiplicité des combinaisons imaginées par la pratique moderne des affaires : fusion, participation, société de développement ou de fondation, etc., de découvrir avec une certitude entière les individualités ou les groupements qui se cachent derrière une société et agissent par son entremise. Cependant, depuis la guerre, l'attention des économistes, des juristes et des publicistes, non moins que des gouvernants et des magistrats, a été attirée sur cette question, et un jour tout nouveau a été jeté sur l'activité des Allemands dans ce domaine.

120. — Les banques d'abord. Elles sont — en Allemagne plus qu'ailleurs — le grand facteur du développement industriel et commercial d'un pays (1). Qui tient la banque tient l'industrie (2). Aussi est-ce par là que les Allemands ont généralement commencé leur pénétration dans les pays voisins. « Le système, écrit un auteur italien, a été partout et toujours le même : conquête des banques et du crédit, hégémonie officielle ou secrète sur l'industrie, sur les sociétés de navigation, et, en

(1) V. p. ex. sur le rôle des banques dans l'essor économique de l'Allemagne, Hauser, *op. cit.*, p. 61 et sq.

(2) « La banque moderne, lit-on dans l'un des derniers Bulletins de la Chambre de commerce de Milan, est la meilleure observatrice et partant le meilleur guide, le guide le plus sûr du commerce d'exportation, car c'est dans les banques que les négociants déposent leurs capitaux, escomptent leur papier, font connaître leur mouvement d'affaires, leur solvabilité et la solvabilité de leurs clients ; c'est aux banques que s'adressent toutes les nouvelles initiatives qui ont besoin de fonds, c'est-à-dire à peu près toutes les nouvelles affaires et toutes les affaires d'une certaine importance » (Cité par Lémonon, *La fin de la Triple Alliance et le commerce italien*, *Rev. de Paris*, 15 déc. 1916, p. 873.) Cf. G. Preziosi, *L'Allemagne à la conquête de l'Italie*, p. 30 et 42.



général, sur toutes les sources de prospérité ou de richesse » (1).

La mainmise de l'Allemagne sur les banques s'est faite plus ou moins ouvertement, selon qu'il s'agissait de succursales ou de filiales proprement dites ou d'établissements, indépendants d'apparence, mais dirigés en fait par des représentants de grandes banques allemandes, qui en avaient entrepris la fondation ou qui avaient su s'y faire attribuer la prépondérance. Des premières, rien à dire, au moins pour le point spécial qui nous occupe ; que la Disconto Gesellschaft crée une succursale à Anvers, que la Deutsche Bank ou la Dresdner Bank ouvrent des guichets à Bruxelles, personne ne saurait se tromper sur le pays d'origine de ces sociétés.

Mais le plus souvent, la pénétration s'accomplissait d'une manière moins franche et par suite plus dangereuse. L'établissement porte une étiquette qui trompe sur la nationalité de ses dirigeants (2) : c'est le Crédit Anversois, qui compte trois administrateurs allemands, dont l'un est administrateur de la Darms-tädter Bank ; c'est la Banque Internationale de Bruxelles, dont le capital (25 millions) a été souscrit aux deux tiers par des

(1) G. Preziosi, *L'Allemagne à la conquête de l'Italie*, trad. Lémonon, Paris, 1916, p. 13 et aussi p. 12. — Cf. Ansiaux, *Action Wallonne*, 16 nov. 1907, cité par Hauser, *op. cit.*, p. 93, note 2 : « La banque allemande est avant tout un outil au service de l'expansion nationale. Pionnier de l'exportation, elle crée pour cette dernière, un peu partout dans le monde, des points d'appui financiers, comparables à ces stations de charbon dont l'Angleterre a jalonné la route des Indes... A l'étranger, notamment en Belgique, c'est surtout la Banque que l'on s'efforce de gagner. On s'appuie ensuite sur cette case puissante pour introduire l'élément germanique dans les entreprises les plus diverses »

(2) Cf. sur l'action des banques allemandes en Belgique, Les Cahiers de la guerre, n° 14, cité par Norbert Lallié, *La guerre au commerce allemand*, p. 174 : « Ou bien elles s'avouaient franchement germaniques... ou bien elles se cachaient sous une étiquette belge, comme la Société belge de banque, qui ne comptait que des Allemands dans son conseil d'administration. »

banquiers allemands (1) et qui en 1904 s'annexa la Banque de Liège ; c'est la Compagnie commerciale belge, commanditée par la Disconto Gesellschaft ; c'est, pour finir, car il faut se borner, le Schweizerischer Bankverein, lié à la Berliner Handelsgesellschaft. On sait aussi que la Banque Générale Roumaine, en dépit de son nom, a été mise sous séquestre par le gouvernement roumain (2). Allemande encore, la Banque du crédit roumain ; allemande toujours, la Banque commerciale roumaine (3).

Sous toutes ces étiquettes nationales, c'est la Banque allemande qui agit, qui travaille, qui finance et qui prépare les voies à l'invasion de l'industrie et du commerce allemand.

121. — Le cas le plus typique et le plus connu d'ailleurs est celui de la Banca Commerciale Italiana. On nous pardonnera d'y insister avec quelques détails, bien qu'il ait été étudié d'une façon très approfondie dans le livre de M. Preziosi : *L'Allemagne à la conquête de l'Italie* (4). C'est que la Banca Commerciale

(1) Entre autres, la Disconto Gesellschaft (Hauser, *op. cit.*, p. 92). — V. sur les banques allemandes en Belgique : A. Soulange-Bodin, *L'avant-guerre en Belgique* (*Rev. de Paris*, 15 mai 1916, p. 399) — Cf. Ezio M. Gray, *Il Belgio sotto la spada tedesca*, cité par Preziosi, p. 11 ; Hauser, *op. cit.*, p. 88 et 89.

V. sur la Banque Internationale de Bruxelles, Preziosi, p. 11 : « Parmi les fondateurs de la Banque Internationale de Bruxelles, la *Chronique industrielle maritime et coloniale* de 1905 mentionnait la Banca commerciale di Milano, fondée à la suite d'une entente entre la Dresdner Bank, la Deutsche Bank et la Disconto Gesellschaft et définie par des pan-germanistes : la tête de pont de la pénétration allemande au delà des Alpes. »

(2) Clunet, 1910, p. 380. Cf. Hauser, *op. cit.*, p. 92 : « La Disconto et Bleichröder faisaient la conquête de la Roumanie, où il n'existait pas de grand établissement de crédit avant 1897, date de la création de la Banca generala romana ». V. aussi *Rapports commerciaux*, 1913, n° 1077, p. 1060. Cp. pour la Bulgarie, Hauser, *eod. loc.* : « C'est aussi avec Bleichröder, la National Bank et de maisons bulgares que la Disconto crée en 1905 la Kreditna Banka de Sofia. »

(3) *Rapports commerciaux*, *eod. loc.*

(4) Traduit par M. Lémonon, Paris, 1916. C'est à la traduction de M. Lémonon que se rapportent nos références.

réunit tout un ensemble de procédés très caractéristiques de la pénétration allemande, et elle nous fournira l'occasion de faire plus d'une constatation intéressante, en ce qui touche le problème de la nationalité des sociétés.

Qu'est-ce donc que cette Banca commerciale? Vers 1890, Crispi, ému de la campagne de baisse menée en France contre les valeurs italiennes en punition de l'entrée de l'Italie dans l'alliance austro-allemande, agit auprès du chancelier Bismark et des banquiers allemands pour amener la fondation en Italie d'un grand établissement de crédit. De ses efforts sortit en 1894 la Banca Commerciale, qui se constitua avec un capital de 5 millions, [souscrit par des banquiers allemands, autrichiens, suisses et italiens.

Par ses origines, la Banca commerciale se rattache à la finance allemande : l'un de ses promoteurs fut le chef de la maison Bleichröder, M. Schwabach, et parmi les établissements allemands qui présidèrent à sa naissance figurent la Deutsche Bank la Disconto Gesellschaft, la Dresdner Bank, la Berliner Handelsgesellschaft et la Schafhausen (1).

122. — Allemande par ses origines, la Banca commerciale l'est aussi par sa direction. Non pas que le capital allemand y domine. Sur un capital de 150 millions de livres, soit 312.000 actions, 8 millions de livres, représentant 6.000 actions, sont placés en Allemagne (2). Depuis la fondation de la Banca Commerciale, la part faite au capital allemand a été sans cesse en diminuant. « En 1895, les Austro-Allemands possédaient 29.711 actions de la Commerciale, contre 6.814 actions en Italie et 6.814 en Suisse... En 1898, les actions austro-allemandes n'étaient déjà plus que 11.366, contre 43.397 italiennes » (3).

(1) G. Preziosi, *op. cit.*, p. 44. Hauser. *op. cit.*, p. 90.

(2) Preziosi, *op. cit.*, p. 45 (texte et note 4).

(3) Hauser, *op. cit.*, p. 191.

Enfin en 1915, 1/50 environ des actions seulement était aux mains des Allemands. Mais si le capital modifiait sa composition et passait en grande majorité en des mains italiennes, la direction gardait son caractère primitif. Comme l'écrit M. Preziosi, «... un point est d'une importance capitale pour établir quelle a été la véritable action de la Banque dans le pays et les intérêts qu'elle a servis. Ce point est celui-ci : Comment et par qui est dirigée et administrée la Banca Commerciale » (1) ?

Or, la direction effective était entre les mains d'étrangers, pour mieux dire d'Allemands. Sans doute le conseil d'administration comprenait de nombreux Italiens, mais presque tous étaient des hommes politiques ou des personnalités de l'aristocratie, personnages éminemment représentatifs, mais dont la compétence financière était douteuse. Au contraire, les noms étrangers montrent toute une série d'individualités de la haute finance : c'est par exemple le président de la Bank für Handel und Industrie de Berlin ; c'est un conseiller d'administration de la Deutsche Bank ; c'est le vice-président de l'Etablissement Impérial et Royal autrichien de Crédit pour le commerce et l'industrie ; c'est le gérant de la Disconto Gesellschaft. L'Idea Nazionale pouvait écrire avec raison : « Les personnalités allemandes et autrichiennes (du Conseil d'administration de la Banca commerciale) sont toutes techniquement compétentes, et, ce qui est plus, elles sont toutes des instruments intelligents et actifs des plus puissants organismes financiers étrangers » (2). Surtout les directeurs de la Banque étaient trois Allemands, MM. Joel, Weil et Teplitz. Sans doute, ils étaient tous trois naturalisés Italiens ; mais tout le monde sait maintenant ce que vaut pour un Allemand l'acquisition d'une autre nationalité, et que c'est un voile

(1) *op. cit.*, p. 48.

(2) Reproduit par G. Preziosi, *op. cit.*, p. 48.

transparent qui masque à peine la perpétuité de l'allégeance germanique.

Aussi, en dépit du faible capital allemand investi dans l'affaire, la Banca apparaît au cœur de l'Italie comme un organisme allemand. Sans doute, les Austro-Allemands n'ont pas la majorité des actions; mais grâce à la merveilleuse discipline des actionnaires, c'est assez pour qu'ils aient toujours la majorité dans les assemblées générales, c'est assez pour que les directeurs, les membres influents du Conseil, les employés les plus considérables soient allemands, gouvernent au profit de l'Allemagne les capitaux français, anglais, italiens égarés dans l'affaire » (1).

Ainsi se trouve justifiée l'affirmation du Bulletin de la Chambre de commerce de Milan : « Le commerce allemand (à l'extérieur) a été merveilleusement secondé, et, ce qu'il ne faut pas perdre de vue, moins peut-être par l'importance du capital-argent employé à l'étranger que par le capital-hommes que les Allemands ont en place dans certaines banques à l'apparence nationale » (2).

(1) Hauser, *op. cit.*, p. 100; G. Preziosi, *op. cit.*, p. 49; Cp. Hauser, *ead. loc.* : « Le capital allemand est en minorité dans le Crédit anversois. Mais tandis que les capitaux belges, français, etc., combattent en ordre dispersé, les capitaux allemands tous groupés dans les mains puissantes de la Darmstädter se sont assuré une part prépondérante dans la direction de l'affaire. »

(2) Cité par Lémonon, *Rev. de Paris*, 15 octobre 1916, p. 873.

Cp. Norbert Lallié, *La guerre au commerce allemand*, I, L'organisation allemande et ses résultats, Paris, 1918, p. 113 : « Les banques allemandes, afin d'étendre leurs tentacules à l'étranger... se mirent à essaimer suivant un procédé actuellement bien défini et consistant dans l'établissement de nombreuses filiales (Töchtergesellschaften) dont les attaches avec la maison-mère sont plus ou moins discernables. Ce sont des banques spécialement fondées pour le commerce d'outre-mer, indépendantes par certains côtés et cependant étroitement liées à la maison allemande dont elles émanent... La maison allemande fournit le capital de fondation, établit solidement son influence sur la marche du nouvel établissement, mais ne conserve ensuite qu'une faible part des actions



123. — Maîtres de la banque, les Allemands vont s'attacher à mettre la main sur les établissements industriels, dont la vie dépend de l'action des établissements de crédit. Il ne faut pas oublier ce dont il s'agit pour l'Allemagne. Ce qu'elle veut — car c'est sa vie, ne l'oublions pas, car c'est la vie même de son industrie et la vie même de son peuple qui sont en jeu, — c'est pouvoir vendre en tous lieux ses objets manufacturés, ses produits ouverts ou mi-ouverts, grâce auxquels elle achète les matières premières indispensables à son industrie, les denrées alimentaires nécessaires à son peuple. Il faut donc que rien ne s'oppose à la vente des produits allemands, et, pour cela le plus sûr moyen, c'est d'écraser les industries des autres pays et d'en faire des industries allemandes. « Quand les tarifs douaniers, écrit M. Hauser, quand les frais de transport opposaient à la pénétration des produits allemands de trop hautes barrières, c'était l'usine allemande — métallurgie, produits chimiques électriques — qui venait elle-même s'installer en pays étranger comme en pays conquis » (1).

C'est succédant à la pénétration des produits, la pénétration des entreprises, dont le processus a été magistralement décrit par M. L. Bruneau dans son livre, remarquablement documenté, intitulé *L'Allemagne en France* (2).

primitivement émises. C'est un excellent moyen de drainer des capitaux étrangers, de les faire travailler au profit de l'Allemagne... »

(1) *Op. cit.*, p. 8. — Cf. Bruneau, *L'Allemagne en France*, p. 106 : « La concurrence se produit à l'intérieur de nos frontières, par le moyen d'entreprises installées solidement sur notre sol, et dont les produits ne sont français qu'en apparence. »

(2) V. en particulier 2<sup>e</sup> partie, chap. iv, p. 215 et sq., et 3<sup>e</sup> partie, chap. i, p. 247 et sq. L'infiltration des produits est loin d'être en effet, dans le domaine de l'industrie chimique, le mode le plus simple de la pénétration économique allemande. Dans le but principal de se soustraire à l'application des droits de douane parfois prohibitifs qui frappent les objets importés, poussées également par le désir légitime d'exploiter elles-mêmes en France les nombreux brevets qu'elles y ont pris pour

Nous ne nous arrêterons pas au rôle joué par les banques allemandes dans cette exportation des entreprises allemandes en pays étrangers. Il faut lire dans l'ouvrage de M. Preziosi les pages qu'il consacre à la mainmise de la Banca Commerciale Italiana sur les sociétés de navigation italienne (1) ou de l'Electro Bank de Burich sur l'industrie électrotechnique en Italie (2). Il nous suffit de signaler ce point. Ce qui doit nous retenir surtout, c'est le déguisement de l'expansion allemande à l'aide des sociétés anonymes.

Celles-ci offraient un procédé de choix pour l'invasion pacifique que l'Allemagne méditait, et elle n'eut garde de le négliger (3). Dissimulant derrière un titre impersonnel la véritable individualité de leurs fondateurs, elles permettent à des personnalités agissantes d'exercer une action profonde sans se démasquer. Permettant par des combinaisons variées à l'infini de constituer des groupements extrêmement puissants dont rien ne révèle au dehors le formidable pouvoir, les sociétés anonymes devaient être et furent en réalité l'outil rêvé de la pénétration allemande.

protéger leurs multiples découvertes, la plupart des firmes germaniques ont installé sur divers points de notre territoire, soit des succursales portant le même nom que la maison-mère, soit, fait plus fréquent, des filiales constituées sous la forme — souvent même avec la dénomination — de sociétés anonymes françaises et n'ayant en apparence aucune liaison avec l'établissement étranger duquel elles sont issues. Cp. *Intérêts économiques et rapports internationaux à la veille de la guerre*, p. 168 ; Vouters, *op. cit.*, p. 123 et 121.

(1) Preziosi, *op. cit.*, p. 71 et sq.

(2) *Id.*, *ibid.*, p. 90 et sq.

(3) Cp. Preziosi, *op. cit.*, p. 57 : « L'ingérence de l'Allemagne dans la vie intérieure italienne a été la conséquence d'un travail adroit et intense, poursuivi pendant fort longtemps... (et qui) s'est effectué suivant une méthode aussi simple que merveilleusement efficace ; il a eu pour base d'abord la domination absolue des sociétés anonymes. »

124. — Les Allemands avaient donné aux sociétés qu'ils dirigeaient une apparence nationale.

Parfois ils s'agissaient d'établissements existant dans le pays depuis longtemps, fondés par des nationaux, dans lesquels les Banques allemandes parvenaient à s'introduire et qui perdaient ainsi leur indépendance pour devenir des instruments de l'expansion allemande. Le cas s'était produit notamment en Belgique. Les instituts bancaires allemands qui étaient parvenus à s'implanter sur le sol belge s'étaient appliqués à mettre la main sur les industries locales. Chose singulière et qui montre le danger de cette pénétration sournoise, un grand nombre de fabriques d'armes et de munitions étaient ainsi tombées sous la dépendance de la banque allemande : la maison Lowe de Berlin tenait en son pouvoir la fabrique d'armes de Liège, créée pourtant par des Belges et qui se voyait forcée de composer son conseil d'administration moitié de Belges, moitié d'Allemands. Allemande aussi la direction de la Société anonyme des Anciens Etablissements Peeper (armes et munitions), en dépit de la majorité belge du conseil d'administration (mais une banque de Cologne n'a-t-elle pas une créance importante sur l'affaire ?) Trois administrateurs Allemands s'opposent à deux Belges dans la conduite de la Fabrique d'armes d'Herstal. « Sont tombées en mains allemandes la Société minière de Liège, les aciéries de Sambre-et-Meuse ; Francfort s'est implanté dans les quatre grands centres de l'industrie du zinc : la vieille Montagne, l'Overselt, le Prayen et Lommel » (1).

(1) Soulange-Bodin, *Rev. de Paris*, 15 mai 1916, p. 400. Cp. Hauser, *op. cit.*, p. 246. La France l'a été la victime de pratiques semblables. Cf. le rapport de notre consul à Nuremberg en 1905 (*Rapports commerciaux*, 1905, n° 428, p. 86) : « Les commissionnaires (de Nuremberg) font même des opérations plus audacieuses encore. Ils mettent la main sur les industries étrangères et les coordonnent avec certaines fabrications allemandes. Le plus célèbre des commissionnaires, M. Fleischmann

L'Italie nous offre l'exemple de procédés analogues. Par des procédés divers, la Banca Commerciale s'est rendue maîtresse de la Societa di Navigazione Generale Italiana et du Lloyd Italiano (1).

125. — Le plus souvent, l'établissement, allemand par ses origines, allemand par ses capitaux ou allemand par sa direction, affichait une étiquette nationale. La Compagnie Parisienne de couleurs d'aniline est une filiale d'une firme allemande (2) ; l'Allgemeine Electricische Gesellschaft fonde la Société française d'électricité A. E. G. (3). La Société française d'aluminium dépend de l'Aktien Gesellschaft de Neuhausen, création de la Berliner Handelsgesellschaft, à qui on doit aussi la création de la Compania Sevillana de Electricidad (4).

On relèverait des faits semblables dans toutes les branches de l'industrie : l'Hélios, société anonyme française de produits chimiques et photographiques, est aux mains d'actionnaires alle-

qui a une fabrique de poupées à Sonneberg, des bureaux à Nuremberg et un grand comptoir à Paris, est affirme-t-on, une de fondateurs de la « Société des bébés » qui a absorbé une marque française célèbre ». V. la même constatation dans le rapport de 1906, n° 524, p. 8.

(1) Preziosi, *op. cit.*, p. 71 et 72.

(2) Vallet, *Répertoire d'avant-guerre*, p. 26. Cf. L. Bruneau, *L'Allemagne en France*, p. 262. La Farbwerke vorm. Meister, Lucius et Bruning de Höchst détient à elle seule 450 actions de cette société sur 500, les 50 actions de surplus étant aux mains de souscripteurs allemands appartenant à des titres divers à la Hoeschter.

(3) Vallet, *op. cit.*, p. 36.

(4) Hauser, *op. cit.*, p. 26. V. sur la Neuhausen l'arrêt de la Cour d'Aix du 19 mai 1915 (Clunet, 1917, p. 1452, *Rev. de Droit intern. privé*, 1916, p. 306). Cp. E. Tissot, *Sur l'influence allemande dans l'industrie electrotechnique suisse*, *Rev. générale d'électricité*, 1918, 12 janv. p. 77 : « La Société de l'Aluminium n'appartient à aucun groupe spécial, mais la haute finance allemande y est représentée par la Deutsche Bank, la Berliner Handelsgesellschaft, etc. L'Allgemeine Electricische Gesellschaft a aussi joué un rôle important dans sa constitution et son développement ».

mands (1) ; la Manufacture lyonnaise de produits colorants est une filiale de la maison Léopold Cassetta de Francfort (2) ; la Compagnie anonyme française D. W. F. pour la fabrication des roulements à billes est dans la dépendance de la Deutsche Waffen u. Munitionsfabrik de Berlin ; c'est une maison allemande, la maison Bierschenk de Ringebrode, qui a créé la Société française de roulements à billes. L'A. G. G. Carl Landstrom de Berlin est la maison-mère de la Compagnie française des disques et machines Odéon et d'instruments de musique (3).

126. — Mais c'est surtout dans le domaine de l'industrie électrique que s'est affirmée la pénétration allemande.

La Continentale Gesellschaft für Electricische Unternehmungen est la promotrice de la Societa Nazionale per Industrie elettriche de Milan ; elle fonde à Palerme la Societa Siculo per Imprese elettriche. A Turin, la Societa Torinese di Tramways e Ferrovie Economiche est une de ses filiales ; d'elle aussi relève la Societa Toscana per Imprese Elettriche de Florence. Son emprise s'étend jusqu'à l'Espagne, par la Compania Electrica Madrilena de Traccion et la Compania General Madrilena de Electricidad (4).

Création de la Société Schuckert, la Continentale Gesellschaft nous amène tout naturellement à parler de la Société Siemens Schuckert, produit de la fusion de la Schuckert de Nuremberg et de la Siemens u. Halske de Berlin. C'est en vérité, pour employer l'expression de M. Hauser, un spectacle grandiose. Il faut lire soit dans l'ouvrage de M. Hauser (5), soit dans le livre

(1) Bruneau, *op. cit.*, p. 275 et 276.

(2) *Ibid.*, p. 267.

(3) Bruneau, *op. cit.*, p. 220.

(4) *Rapports commerciaux*, 1905, n° 428, p. 57, et 1906, n° 524, p. 76.

(5) *Op. cit.*, p. 244 et 245.



de M. Preziosi (1), la liste des filiales, sous-filiales, sociétés affiliées dépendant de la Siemens Schuckert. Par ses trois branches, la Siemens u. Halske (S. et H.), la Siemens Electricische Betriebe (S. E. B.), la Siemens Schuckert Werke (S. S. W.), la Société Siemens Schuckert étend sa domination sur les cinq parties du monde. Mais, ce qui nous intéresse plus particulièrement ici, c'est la dénomination donnée à ces sociétés : Società italiana di Elettricità S. S. à Milan et à Rome, S. S. Compania Anonyma espanola de Madrid, Società Romana di Elettricità à Bucarest, Companhia Portugues de Electricidad S. S. W. à Lisbonne ; Società anonyma d'Elettricità Alexandrina ; Società Bergamasca per la distribuzione delle'energia elettrica ; Compagnie Belge d'Electricité S. S. ; qui ne croirait, à voir ces dénominations, avoir affaire à des Sociétés nationales, créées dans le but de faire bénéficier les divers pays des progrès réalisés par l'Allemagne dans l'industrie électrotechnique ?

En réalité, comme nous le verrons tout à l'heure, ces sociétés étaient dans la dépendance étroite du trust Siemens et servaient les intérêts de l'industrie allemande.

On pourrait multiplier les exemples à l'infini, et au cours de notre étude sur la jurisprudence de guerre nous en avons rencontré plusieurs. Nous citons tout à l'heure la Société française d'aluminium ; faut-il rappeler le nom de la Société franco-suisse des Conserves de Lenzbourg, simple filiale ou plutôt simple succursale de la Société suisse de Lenzbourg, elle-même tout entière aux mains des Allemands ? Faut-il citer la Société provençale des charbons, cokes et briquettes, simple agent de vente du Kohler Depot de Hambourg ? Comme le fait justement remarquer M. Hauser, « les filiales allemandes excellent à se parer de

(1) Chapitre écrit par M. Maffeo Pantaleoni, Un exemple de nationalisme économique, la Société Siemens Schuckert, p. 198 et sq.

noms indigènes, nationaux, chauvins au besoin ». C'est là un trait caractéristique de la pénétration allemande. Non que les Allemands aient été seuls à l'employer : là comme partout, ils n'ont pas fait emploi de procédés originaux — il suffit pour s'en convaincre de citer la « Compagnie française des Cycles Clément et Gladiator », qui était en réalité anglaise de par son siège social, de par sa constitution, et de par la nationalité de ses fondateurs et actionnaires (1), ou encore la Société française de mines de fer, dont le capital appartient pour les quatre cinquièmes à des Hollandais (2), — mais ils en ont fait un usage voulu, systématique, persévérant, et par suite éminemment dangereuse (3).

126. — Pour arriver à exercer l'influence prépondérante au sein de sociétés ainsi constituées, les Allemands font porter naturellement leur effort sur la possession du capital-actions. C'est là un trait absolument général. Les obligations sont de propos délibéré abandonnées aux capitalistes des pays où la société exerce son activité.

L'industrie électrotechnique suisse nous en fournit un bon exemple (4). Dans toutes les sociétés de production d'énergie

(1) Trib. comm. Seine, 2 mars 1905, *Revue de Droit intern. privé*, 1905, p. 530.

(2) L. Bruneau, *op. cit.*, p. 22 et sq. *Intérêts économiques et rapports internationaux à la veille de la guerre*, p. 157.

(3) Cp. M. de Roux, *op. cit.*, p. xcv : « ...La forme des sociétés françaises adoptées par les plus importantes des entreprises allemandes leur permet directement de faire appel aux capitaux français. On persuadait au besoin à ceux-ci qu'ils faisaient œuvre patriotique en *francisant* une affaire étraugère... »

(4) Tissot, *L'influence allemande dans l'industrie électrotechnique suisse*, reproduite dans la *Revue générale d'électricité*, 1918, 12 janv. Cet article est d'autant plus intéressant et les constatations qui y sont faites sont d'autant plus significatives qu'il cherche visiblement à diminuer l'importance de l'influence allemande sur l'industrie électrique en Suisse.

électrique, de construction de matériel électrique ou d'électrochimie dans lesquelles l'influence allemande est signalée, on voit que les Allemands, industriels, trusts ou banquiers sont détenteurs d'une partie importante et parfois de la majorité des actions, les obligations étant au contraire généralement souscrites en Suisse. C'est le cas de la Société des Forces motrices de Rheinfelden, dont la moitié du capital est allemand, dont le conseil d'administration comprend quatorze Allemands contre seulement deux Suisses, mais dont par contre les obligations se trouvent pour la majeure partie en des mains suisses. C'est le cas également des Forces motrices de Laufenburg, dans laquelle « la participation du capital allemand peut être estimée à 60 0/0 sous formes d'actions et d'avances en comptes-courants » (1). Même constatation pour la Gothardwerke A. G. für Electrochemische Industrie, à Bodio (Tessin), et pour la Société Escher, Wyss et C<sup>ie</sup> de Zürich, qui fut pendant longtemps sous l'influence des groupes allemands Lahmener, A. E. G., détenteurs de la majorité des actions (2).

L'histoire des procédés employés par les Allemands pour se rendre maîtres des mines de fer françaises de Lorraine et de Normandie est particulièrement instructive à cet égard. On voit les grands établissements métallurgiques allemands chercher à s'assurer la prépondérance dans la répartition du capital-actions. C'est la Gelsenkirchen rachetant à la Société générale de Belgique plus de la moitié des actions de la Société d'Aubrives Villerupt, et arrivant ainsi, par une voie détournée à s'assurer

(1) A la fin de 1916, le Conseil d'administration de cette société se composait de 9 Suisses et 11 Allemands (Tissot, *loc. cit.*)

(2) En ce qui concerne la Société des Usines électriques de la Lonza, Tissot, après avoir déclaré que, à son avis, le capital suisse a toujours joué un rôle prépondérant dans cette affaire, avoue cependant « que les porteurs allemands disposent de postes d'actions importants » (*loc. cit.*, p. 77).

le droit d'exploiter les concessions de Villerupt et de Crusnes (1) ; c'est la Gelsenkirchen encore, intéressée pour sept douzièmes dans la Société constituée pour l'exploitation de la concession de Saint-Pierrement (2) ; c'est Thyssen, propriétaire de la plus grande partie des titres de la Société des mines de Jouaville, dirigeant indirectement la Société des mines de Bouligny, par l'intermédiaire d'une Société belge, la Société métallurgique de Sambre-et-Moselle (3).

128. — Il ne faudrait pas d'ailleurs conclure de là que l'Allemagne investissait dans les entreprises qu'elle établissait à l'étranger des capitaux importants. Sans doute dans un certain nombre de cas, particulièrement dans l'industrie chimique, les capitaux sont bien en majorité allemands (4) ; mais il est arrivé aussi aux Allemands d'établir leur domination sur des sociétés à l'aide d'un capital relativement minime. Nous avons eu déjà l'occasion de relever ce fait à l'occasion de l'étude que nous avons esquissée des agissements de la Banca commerciale ; il convient de faire

(1) Bruneau, *op. cit.*, p. 113 et sq. — M. Bruneau conclut en ces termes son étude sur la Société d'Aubrives Villerupt (p. 119) : « Ainsi cette société, d'origine française, ne faisait que troquer sa nationalité belge contre la nationalité allemande, en conservant soigneusement sa façade primitive ».

(2) Bruneau, *op. cit.*, p. 63.

(3) Bruneau, *op. cit.*, p. 76 et 77. Le conseil d'administration des mines de Bouligny comprend le directeur général de la Société de Sambre et Moselle, ainsi que deux administrateurs de cette société. Or, M. Auguste Thyssen est vice-président du Conseil d'administration de la Société Sambre et Moselle ; MM. Fritz Thyssen et Frantz Dahl, l'un vice-président et l'autre directeur de la Gewerkschaft Deutsche Kaiser (société minière appartenant à Thyssen) font également partie de ce conseil, et M. Carl Rabes et Heinrich Hof, directeur et fondé de pouvoirs de la Deutsche Kaiser, sont commissaires de la Société Sambre et Moselle. » Cp. pour l'Angleterre : A. Soulange-Bodin, *L'Avant-guerre allemande en Angleterre*, *Rev. de Paris*, 15 nov. 1916, p. 433.

(4) Cf. *Intérêts économiques et rapports internationaux*, etc., p. 169.

la même constatation en ce qui concerne les sociétés industrielles et commerciales.

Là aussi, l'esprit de discipline des Allemands, le développement de leurs instituts bancaires ont merveilleusement servi la cause de l'expansion allemande. Il n'est pas besoin, en effet, pour diriger une société anonyme, d'avoir en mains la majorité de ses actions ; il suffit de détenir au moment des assemblées générales, un gros paquet d'actions, qui fera la majorité, en face de porteurs de titres isolés et sans lien entre eux.

C'est ainsi que la Banca Commerciale, par l'appât d'une légère prime payée aux déposants, attirait dans ses caisses les titres d'un grand nombre d'actionnaires des sociétés italiennes et s'en servait pour créer au sein des assemblées générales des majorités fictives (1). Sans même recourir à ces pratiques, il suffit à un petit nombre d'actionnaires bien groupés de conserver par devers une partie assez importante des titres émis — le  $\frac{1}{3}$  ou le  $\frac{1}{4}$  — pour faire la loi dans les assemblées ; d'assez nombreux actionnaires ne se présentent pas en effet, soit parce qu'ils détiennent un trop petit nombre de titres, soit parce que peu rompus aux affaires, ils ne veulent pas prendre part à des discussions qui leur seraient inintelligibles. Il en résulte donc qu'un groupe de capitalistes, bien unis, seront les maîtres d'une société dont ils ne possèdent pas la majorité des actions. Il faut ajouter à cela l'effet des conventions passées entre sociétés, conventions diverses destinées le plus souvent à rester secrètes, mais qui peuvent influencer énormément sur la direction imprimée à l'affaire ; contrat de fabrication par lequel une société reçoit d'une autre société l'assurance que son carnet de commandes sera toujours garni, et que les matières premières ou l'outillage nécessaires lui seront fournis, emprunt en échange duquel on reconnaît à une banque non

(1) Preziosi, *op. cit.*, p. 59 et 80.



actionnaire le droit d'entrer au conseil d'administration pour surveiller la gestion des affaires sociales (1) les procédés sont multiples qui donnent à des individus ou à des sociétés contrôle sur d'autres sociétés, sans cependant les obliger à détenir la plus grande partie du capital de la société contrôlée.

129. — De ces procédés divers, celui que les Allemands ont le plus employé est celui qu'on a ingénieusement baptisé la méthode de la chaîne (2). Le mécanisme en a été fort clairement expliqué devant la Chambre des Députés par M. Landry, le 14 janvier 1916 (3) :

« La Société étrangère, qui en réalité devient maîtresse de l'affaire française, n'apparaît pas... Et en outre, elle acquiert le contrôle de la filiale française grâce à des avances et à la fourniture de capitaux relativement restreints.

« Je suppose, pour mieux faire saisir ma pensée, une affaire minière dont le capital est de 18 millions. Il suffira que la firme étrangère qui veut s'en assurer le contrôle y mette un peu plus de 5 millions de capital pour en être complètement maîtresse. Et si

(1) V. affaire de la Société « La Foraky » Trib. civ. de la Seine, 22 décembre 1915, Société la Foraky c. Proc. de la Rép. : « Attendu... qu'il a été fait appel au concours de banques allemandes qui seraient intervenues à titre de prêteuses de fond et qui, pour gager leurs prêts ou en diminuer les aléas, auraient exigé l'entrée au Conseil d'un certain nombre de leurs représentants, qui ont reçu pour rôle peut-être unique, en tout cas principal, de contrôler la gestion sociale » (Reulos, *Manuel des séquestres*, 3<sup>e</sup> partie, p. 362).

(2) Preziosi, *op. cit.*, p. 79 : « Pour dominer ces industries (sidérurgiques, métallurgiques et mécaniques en Italie) la Commerciale a employé la méthode de la chaîne : une société principale plus riche que les autres, mais pratiquement à la discrétion des Allemands, est intéressée dans les sociétés similaires de moindre importance et les contrôle. Ces sociétés de second rang à leur tour sont intéressées dans d'autres sociétés, et ainsi, d'anneau en anneau, une chaîne se forme, s'allonge, englobant de ses maillons un nombre considérable d'affaires et un chiffre formidable de capitaux. »

(3) J. O., Déb. parl., Dép., 1916, p. 42 et 43.

l'on interpose entre la société-mère et la filiale une société intermédiaire, ce que, dans le jargon de la finance contemporaine, on appelle une société de développement ou de fondation, alors cette société devra placer dans la société minière un peu plus de 5 millions de capital, et pour la société-mère véritable, placée au sommet de cet filiation en cascade, il lui suffira d'avoir entre les mains la majorité des actions de la société intermédiaire, par conséquent de placer dans l'affaire un peu plus de 2 millions 1/2. Multipliez, comme cela arrive souvent..., et vous arrivez théoriquement... à vous assurer la maîtrise d'affaires très importantes avec un capital qui peut être réduit infiniment ».

De telles combinaisons, remarquons-le, n'ont rien en soi d'illite et de répréhensible, et il n'est pas nécessaire d'avoir longtemps vécu dans la direction d'une société tant soit peu importante pour savoir combien elles sont fréquentes dans la pratique contemporaine ; mais elles rendent singulièrement difficile la recherche de l'élément qui prédomine réellement dans une société anonyme, surtout si l'on tient compte que très souvent, à cause de la complexité de conventions intervenues et de l'enchevêtrement des intérêts il ne sera pas aisé de savoir quelle société dirige l'autre (1).

130. — C'est surtout dans le domaine de l'industrie électrique que ces procédés ont été employés. Les Allemands ne faisaient d'ailleurs que transporter au dehors les procédés qu'ils employaient déjà chez eux. Les sociétés fabricantes de matériel électrique avaient le plus grand intérêt à fonder ou à racheter des entreprises, telles que tramways, stations centrales de production de force, qui, étant dans leur dépendance, achèteraient leur matériel, leur assureraient un débouché et leur fourniraient ainsi

(1) V. le cas de la Compagnie des compteurs Aron, Trib. civ. de la Seine, 8 mai 1917, *R. de Droit intern. privé*, 1917, p. 316.

une base ferme. « A côté des cartels qui établissent des solidarités entre les fabriques de la même branche », dit un rapport consulaire, « et à côté des « combinaisons » qui soudent les usines de produits à demi fabriqués aux fabriques d'articles terminés, l'évolution de l'industrie contemporaine a fait surgir le phénomène des « Sociétés de participation », qui sont créées par les grandes Sociétés industrielles pour « financer » leurs entreprises et en prendre en mains les actions. C'est l'industrie électrique qui a offert le domaine le plus favorable à ce genre d'expérience » (1).

C'est ainsi que l'Electro Bank, installée à Zurich, et qui est une filiale de l'Allgemeine Gesellschaft, est maîtresse des Officine Elettriche Genovesi, de l'Unione Tramways Elettrici Genovesi; elle tient encore entre ses mains la Societa Adriatica di Elettricità, la Societa Apuana; elle commande la Societa sviluppo per le Imprese Elettriche in Italia (2). Cette dernière société est actionnaire de la Societa par le forze elettriche de la Maira, dans laquelle sont également intéressées la Motor de Baden et la Societa Meridionale de Florence, présidée par le sénateur Mangili, qui est en même temps président de la Banca Commerciale (3); elle a pris une part importante à la formation d'autres sociétés de production et de distribution d'énergie électrique (4), et, par là, son

(1) *Rapports commerciaux*, 1906, n° 524 (Nuremberg), p. 75. Cp. Blondel, *L'essor industriel et commercial du peuple allemand*, 3<sup>e</sup> éd., 1900, p. 65.

(2) Preziosi, *op. cit.*, p. 91. La Societa sviluppo per le imprese elettriche in Italia possède tous les établissements de Cherasco, d'Alessandria, d'Asti, de Pinerolo, de Cavour, en un mot de tout le haut bassin du P. »

(3) Preziosi, *op. cit.*, p. 92.

(4) *Ibid.*, p. 94 et sq. : Societa generale elettrica del Adamello, 15 millions de capital-actions, 19 millions d'obligations, force 50.000 chevaux; Societa Adriatica di Elettricità, 15 millions de capital actions, 5 millions 1/2 d'obligations, 20.080 chevaux de force; Societa italiana per l'utilizzazione delle forze idrauliche del Veneto, etc...

action s'étend sur toute l'Italie. La Società Meridionale di Elettrocità, à Naples, est contrôlée non seulement par la Banca Commerciale, mais aussi par un autre groupe allemand celui de la Brown-Boveri (1). Le trust Siemens exerce une action prépondérante sur la Società Anonima Elettrocità Alessandrina, la Società Anonima Elettrocità Toscana, et la Società Anonima Elettrocità Umbra (2).

On pourrait relever des exemples semblables en Suisse. La Société pour l'industrie de l'aluminium de Neuhausen est une création, non seulement de la Deutsche Bank et de la Berliner Handelsgesellschaft, mais encore de l'A. E. G. (3); et son influence s'exerce en France par le moyen de la Société française de l'Aluminium (4). La Motor a souscrit la moitié du capital de la Gothardwerke A. G. für electrochemische Industrie (5).

131. — Ainsi se constitue un réseau aux mailles serrées, qui

(1) Preziosi, *op. cit.*, p. 98. Tissot, *loc. cit.*, refuse de voir dans la Brown Boveri un groupe allemand.

(2) Preziosi, *op. cit.*, p. 192 : « Ces sociétés adressent à la Siemens & Halske (une des branches du trust Siemens) copie de leurs statistiques, de leurs plans, de leurs comptes profits et pertes, des diagrammes d'énergie, des diagrammes de consommation de charbons, des comptes constructions, etc. Tous les formulaires sont rédigés en allemand. En outre, elles envoient à Berlin les pièces d'entrée et de sortie de caisse et ces pièces sont contrôlées et ensuite retournées en Italie. A ces pièces, on joint toujours une copie du livre de caisse. Au moins quatre fois par an, on adresse une liste complète des ouvriers et employés. »

(3) Tissot, *loc. cit.*, p. 77.

(4) V. l'arrêt de la Cour d'Aix du 19 mai 1915, *Clunet*, 1917, p. 1452 : « Att. que la Société française d'aluminium n'est qu'une dépendance de la Société de Neuhausen, une filiale tenant d'elle ses capitaux et son personnel de direction, que son capital social de deux millions a été entièrement souscrit, sauf 50 actions, par la Société suisse ; que celle-ci nomme ses administrateurs ; qu'elle leur transmet tous ses ordres et fournit tous les fonds nécessaires à l'exploitation ; — que la société française a été si bien incorporée à la société suisse que tout son avoir, usine des Aygalades et gisement de bauxites, figure à l'actif du bilan de la société de Neuhausen. »

(5) Tissot, *loc. cit.*, p. 78.

s'étend petit à petit sur l'Europe entière. Le but n'est pas seulement de faire fructifier les capitaux allemands ; il est encore de faire travailler même les capitaux étrangers au profit de l'Allemagne, et pour cela il faut que les postes de direction, les postes impliquant des connaissances techniques appartiennent à des Allemands (1). Nous avons déjà constaté, en étudiant l'action de la Banca commerciale, que les Allemands faisaient volontiers place à des personnalité d'autres pays représentatives, les Allemands au contraire fournissant les techniciens. On retrouverait partout des exemples de cette manière de faire.

Etudions par exemple les mines dans lesquelles le groupe Thyssen était intéressé plus ou moins largement en France. La société des mines de Bouligny était contrôlée par la société métallurgique de Sambre et Moselle : or, quels noms voit-on figurer dans le Conseil d'administration de cette dernière Société ? Ceux de Fritz Thyssen et de Frantz Dahl, l'un vice-président, l'autre directeur général de la société minière Deutscher Kauser. La Société minière métallurgique du Calvados compte dans son personnel dirigeant, MM. Horten, ingénieur des mines à Metz-Sablons, et Rabes, directeur de société à Brückhausen ; on retrouve ces mêmes noms dans le conseil d'administration de la Société des mines de Soumont, et les mêmes personnages, assistés de M. Fritz Thyssen administrent la Société des Mines et Carrières de Flamanville (2). Or, tous sont des techniciens au service du groupe Thyssen.

Autres exemples. La Société industrielle de produits chimiques a été fondée avec des capitaux suisses ; mais son Conseil d'administration comprend le directeur général, le vice-président et un membre du conseil d'administration de la Griesheim Electron (3).

(1) Cp. Landry, Ch. dép., 14 janvier 1916, *J. O.*, 1916, Déb. parl. chambre, p. 43.

(2) Bruneau, *op. cit.*, p. 77 et sq.

(3) *Ibid.*, p. 252.



Le conseil d'administration de l'Olten Aarburg compte bien 11 Suisses contre 2 Allemands ; mais de ces deux Allemands, l'un est un des directeurs de la Société Motor (1). Le conseil d'administration des Forces motrices de Rheifelden comprenait en 1916 14 Allemands contre 2 Suisses ; celui des Forces motrices de Laufenburg, 11 Allemands et 9 suisses ; la Société pour l'industrie de l'aluminium à Neuhausen comptait, en 1914, 6 administrateurs allemands et 6 administrateurs Suisses, l'un des Allemands n'étant autre que W. Rathenau (2) ; la Banque des Chemins de fer orientaux de Zurich, 8 Allemands et un Français, un Belge, un Autrichien, 5 Suisses (3).

Dans l'industrie, moins que partout ailleurs, le Deutschland über alles n'était pas un vain mot.

132. — Les dangers d'une pareille pénétration ont été depuis trop longtemps signalés pour que nous nous y arrêtions longuement. Nous nous contenterons d'indiquer que la pénétration allemande a amené la mainmise de l'Allemagne sur notre activité économique sous trois formes différentes : elle a remis aux mains de l'Allemagne une partie des richesses de notre sous-sol ; elle a favorisé l'importation en France de produits allemands ; elle a introduit dans notre économie un personnel technique étranger de nature à compromettre gravement notre indépendance.

133. — Que les Allemands cherchaient à s'approprier les richesses de notre sous-sol, cela est évident, si l'on se rappelle le besoin vital qu'éprouve la sidérurgie allemande d'être alimentée en minerai. Si Thyssen fonde la Société des Hauts-Fourneaux et Aciéries de Caen, c'est avec le dessein bien arrêté de détourner

(1) Tissot, *loc. cit.*, p. 75.

(2) Hauser, *op. cit.*, p. 241, note 2. En 1916, le nombre des Allemands a été réduit à 5, les Suisses au contraire arrivant à occuper 9 places (Hauser, *ibid.*, et Tissot, *loc. cit.*, p. 77).

(3) Hauser, *ibid.*

sur ses domaines d'Hamborn une partie du minerai extrait des concessions minières qui se trouvent sous le contrôle de cette Société (1) ; s'il crée la Société des mines et carrières de Flamanvikle, s'il aménage dans la rade de Diélette, par un procédé audacieux, un port en eau profonde (2), c'est également pour amener en Allemagne le fer nécessaire à ses colossales entreprises.

De même les Hauts-Fourneaux Lorrains Aumetz-Friede, une des entreprises les plus importantes de la Lorraine annexée, constituent avec le concours de la Société métallurgique Senelle-Maubeuge la Société des mines de Murville ; et la part de minerai qui leur est attribuée, si elle est en 1910 du tiers de la production de la concession, en atteint en 1911 à peu près les deux tiers (3).

Sans doute, on nous fera remarquer qu'il y a une contrepartie à ces acquisitions de minerai français, que des industriels français, ayant un besoin de houille aussi pressant que le besoin de minerai de fer qui pèse sur les métallurgistes allemands, ont acquis en Allemagne des concessions de gisements carbonifères. Un président du Comité des Forges, quelques mois avant la guerre, se félicitait de cette pénétration des entreprises métallurgiques allemandes en France et françaises en Allemagne ; il y voyait une garantie pour la sécurité de nos entreprises

(1) V. Bruneau, *op. cit.*, p. 177 : « Les mines de Soumont et de Perrières (dépendant de la Société des Hauts Fourneaux et Aciéries de Caen) fondues en une seule concession, donneront par an 1 million de tonnes suivant les prévisions ; 400.000 seront transportées à Ruhrort, ou à Rotterdam, à destination de la firme Thyssen. — V. aussi Hausser, *op. cit.*, p. 243.

(2) V. Bruneau, *op. cit.*, p. 86.

(3) La production avait été de 129.315 tonnes en 1910, sur lesquelles Aumetz Friede avait reçu 44.404 tonnes ; en 1911 elle s'était vu attribuer 140.928 tonnes, sur une production de 238.935 tonnes (Bruneau, *op. cit.*, p. 466).

établies en Allemagne (1). Mais, de l'avis de beaucoup, les concessions acquises en Allemagne étaient bien loin d'avoir l'importance des mines possédées en France par les Allemands (2). C'est d'ailleurs là un fait qui cadre trop bien avec l'ensemble de la situation économique des deux pays avant la guerre pour qu'il puisse surprendre : un pays dont l'exportation va sans cesse croissant, dont les forces productives subissant une augmentation constante, qui possède une industrie métallurgique dont les besoins en matières premières se développent avec une formidable rapidité, est naturellement porté à une expansion plus large qu'un pays à économie relativement stationnaire (3).

134. — Que l'installation de sociétés allemandes, d'entreprises allemandes sur le sol français ou sur le territoire italien ait eu pour conséquence une augmentation de l'importation en France et en Italie de produits allemands, cela peut paraître au premier abord paradoxal. Mais l'étonnement cessera si l'on veut réfléchir que l'usine allemande qui s'introduit ainsi sur le sol étranger n'y parcourt pas tous les stades de la production ; « elle est surtout une usine de transformation, de Veredelung, qui travaille sur des produits mi-ouvrés, qui dégrossit, ajuste et assemble des pièces détachées, qui monte sur place des machines » (4). Ces produits qu'elle transforme et finit, ce sont

(1) « Cette intervention des métallurgistes allemands dans l'exploitation de nos mines de fer soit de Meurthe-et-Moselle, soit de Normandie, cette occupation d'une partie de notre domaine minier par des étrangers est la contre-partie, très heureuse pour nous, de l'occupation par nos métallurgistes français de certaines mines de houille à l'étranger » (Discours prononcé par M. Guillaïn, président du Comité des Forges, le 28 mars 1914, à l'Ecole des Sciences politiques, des Intérêts économiques, etc. p. 188).

(2) Bruneau, *op. cit.*, p. 102 et sq.

(3) Sur cette question de l'accaparement des matières premières par les Allemands, cp. Hauser, *op. cit.*, p. 252.

(4) Hauser, *op. cit.*, p. 250. Cp. A. Soulange-Bodin, *l'Avant-Guerre*

naturellement des produits allemands ; ces pièces détachées qu'elle assemble, ce sont les usines allemandes qui les fournissent ; les machines qu'elle monte, ce sont des machines allemandes. « L'activité des sociétés filiales, écrit M. Pantaleoni, profite à la société-mère qui place abondamment le matériel qu'elle fabrique ; les filiales imposent en effet par contrat à leurs clients l'emploi des machines construites par la société-mère (1). Et M. Pantaleoni cite ce détail très typique, emprunté à l'activité de la Societa Anonima Electrica Umbra, filiale de Siemenschuckert ; dans tous les contrats passés avec les administrations communales, se retrouve l'article suivant : « Pour le matériel des Sociétés Siemens et Halske et Siemens Schuckertwerke... le prix est le prix de série en vigueur à l'époque ; pour les fournitures faites par des tiers, le prix de la facture, augmenté de 15 0/0 » (2).

Si les Allemands avaient multiplié en France leurs établissements pour la fabrication des matières colorantes, c'était pour

allemande en Belgique (*Rev. de Paris*, 15 nov. 1916, p. 432) : « Le procédé le plus constant (d'infiltration en Angleterre) consistait dans la création de sociétés dites anglaises avec capital allemand et personnel dirigeant allemand. Très souvent, ces entreprises n'étaient que des filiales de sociétés établies en Allemagne d'où les produits demi-finis arrivent en Angleterre pour y subir le finissage ».

(1) Article de M. Maffeo Pantaleoni, reproduit par Preziosi, *op. cit.*, p. 100. M. Pantaleoni vise surtout dans le passage cité, l'industrie électrique. Il fait remarquer l'étroite collaboration qui existe à ce point de vue entre les Sociétés allemandes. Ainsi la Société Siemens ne fabriquant pas certaines pièces, les clients de ses filiales en Italie doivent s'adresser à certaines maisons amies (la Societa Italiana Langen et Wolf pour les moteurs à gaz ; la maison Klatz et Klumpp-Berbach pour les leviers en bois, la Societa generale Italiana per gli olii Stern-Sonneborn) dont les noms seuls montrent le caractère nettement italien ! Cp. Vouters, *op. cit.*, p. 121.

(2) *Id.*, *ibid.*, p. 191. Cp. Hauser, *op. cit.*, p. 251 : « Telle usine Siemens d'Espagne fabrique en Espagne des dynamos, mais les électroaimants, les fils, etc., viennent de Berlin ».

échapper aux droits de douane qui frappaient les produits fabriqués d'un droit proportionnellement supérieur à celui des matières premières et des produits mi-ouvrés. Leurs usines en France recevaient comme produits non dénommés des substances chimiques à l'avant-dernier stade de la fabrication et avaient pour rôle de leur donner leur forme définitive (1). Mais qui ne voit combien une telle pratique favorisait l'industrie allemande aux dépens de l'industrie française. Les établissements fondés en France par les Allemands ne pouvaient pas vivre d'une vie propre, ils recevaient leurs matières premières d'Allemagne ; mais en même temps, établis en France, bénéficiant, il faut le dire, des progrès considérables réalisés en Allemagne dans l'industrie chimique, exploitant les brevets pris par les chimistes allemands, ils faisaient aux établissements véritablement français une concurrence redoutable. Aussi l'industrie chimique est-elle celle qui a reçu au cours de la guerre et dans les pays autres que l'Allemagne, le plus rude coup : « L'industrie chimique allemande... était si bien devenue la dominatrice du monde que la guerre a failli arrêter, chez les ennemis et même chez les neutres, le fonctionnement des industries qui emploient des matières colorantes, des phénols, etc. (2) ». En France, la fabrication des colorants fut gravement atteinte ; « la fabrication de l'indigo synthétique à Creil n'a pu se poursuivre après quelques mois, faute de certains produits dont la maison allemande fondatrice gardait le monopole jaloux de fourniture » (3). Même situation pour la Manufacture lyonnaise de produits colorants, filiale de la maison Cassetta de Francfort.

Le danger qui résulte pour l'indépendance de notre industrie

(1) Hauser, *op. cit.*, p. 250.

(2) Hauser, *op. cit.*, p. 34.

(3) Tilmant, *L'Après-guerre et l'industrie des matières colorantes en France*, cité par M. de Roux, *op. cit.*, p. 104.



et pour la défense nationale d'une pareille situation est évident, et il est superflu d'y insister longuement. La guerre moderne est devenue une guerre de chimistes ; et qui tiendrait en ses mains les centres de fabrication des produits chimiques d'un pays serait bien près de tenir le pays lui-même en sa puissance (1).

135. — Après les produits, les hommes. Les usines, les établissements fondés à l'étranger par des Allemands ont une tendance extrêmement forte à recruter leur personnel technique parmi les Allemands. C'est la Compagnie parisienne de couleurs d'aniline dont les chimistes et les ingénieurs sont presque tous de nationalité allemande (2) ; allemand en grande partie, le personnel technique de la Société des Mines de Barbery ; allemands, la plupart des employés et agents de la Société Provençale de charbons, cokes et briquettes (3). Dans son ouvrage sur l'Expansion de l'Allemagne, le capitaine Andrillon, après avoir indiqué qu'une maison allemande d'instruments d'optique avait établi une usine en France, relevait que cette usine employait deux cents ouvriers, tous d'origine allemande (4). Quelques années auparavant un Français, étudiant les procédés d'exportation du commerce allemand, remarquait que la fondation des maisons allemandes à l'étranger ouvrait un débouché au travail allemand et provoquait un exode hors d'Allemagne d'ouvriers d'élite, d'ingénieurs, d'homme d'affaires et de techniciens (5).

Quel peut être le danger de cette immigration allemande, l'exemple de la Belgique, littéralement envahie par les Allemands en pleine paix, et dont le port principal, Anvers, était devenue une ville allemande, suffit à le montrer.

(1) Cf. Thaller, *Esquisse de réforme*, etc., p. 2.

(2) Edgar Troimaux, *Chronique des tribunaux* dans l'*Echo de Paris* du 24 juin 1916.

(3) Cour d'Aix, 20 juillet 1913; Clunet, 1918, p. 277.

(4) *Op. cit.*, p. 118.

(5) Vouters, *op. cit.*, p. 121.

136. — Tel est le tableau, tracé à grands traits, de l'œuvre accomplie en France et dans d'autres pays par les sociétés que les Allemands, grâce à des lois trop hospitalières, avait formées en dehors des frontières du Reich. On comprend qu'en présence de semblables procédés, on puisse employer des termes empruntés à l'art militaire et parler de conquête, de guerre et d'invasion. Et encore avons-nous systématiquement négligé le côté politique de cette expansion allemande, l'organisation de l'espionnage, nous bornant à dessein à en retracer le seul aspect économique. Et en fait, c'était une véritable conquête que l'Allemagne entendait réaliser, une conquête économique, non moins efficace et non moins grave en conséquences que la conquête militaire (1).

Il nous reste à dégager les conséquences que la constatation de ces faits doit avoir sur le problème de la nationalité des sociétés.

(1) Hauser, *op. cit.*, préface de la 3<sup>e</sup> édit., p. 4 : « Guerre économique conquête des marchés, ces mots, appliqués à l'Allemagne, sont tout autre chose que des métaphores. Plus que jamais, nous avons le sentiment que l'Allemagne faisait la guerre en pleine paix, avec les moyens de la paix. »

## CHAPITRE VIII

### LE PROBLÈME DE LA NATIONALITÉ DES SOCIÉTÉS DANS SA FORME ACTUELLE

#### SOMMAIRE

137. Objet du chapitre. — 138. Rappel des solutions adoptées au cours de la guerre. — 139 et 140. Certaines décisions jurisprudentielles et quelques auteurs y voient des solutions d'un caractère exceptionnel, et préconisent le retour à la théorie ancienne. — 141. Les circonstances paraissent peu favorables à cette manière de voir. — 142, 143, 144 et 145. Comment se pose aujourd'hui le problème de la nationalité des sociétés : il est lié au problème de la condition des étrangers en France. — 146. Mesures diverses qui peuvent être prises à l'encontre des étrangers qui veulent entrer dans des sociétés constituées en France. Méthode suivie dans l'étude de ces mesures. — 147 et 148. Etude préalable du régime de l'autorisation administrative établie aux colonies par le décret du 28 juillet 1918 ; critique de ce régime. — 149, 150, 151, 152 et 153. Mesures tendant à empêcher les sociétés qui comptent une certaine proportion d'étrangers de se qualifier « françaises » ; proposition Joseph Denais ; projet de loi du 27 janvier 1920 ; examen de ces diverses mesures. — 154, 155 et 156. Mesures tendant à rendre publique la nationalisation du personnel dirigeant et des associés : proposition Benazet ; loi du 18 mars 1919, relative à la création d'un registre du commerce ; leur insuffisance. — 157, 158 et 159. Interdiction faite aux étrangers de participer à l'administration des sociétés françaises. — Proposition de M. Lyon-Caen à la société de législation comparée. — Application de ces mesures à certains services publics et aux concessions coloniales. — Loi du 18 octobre 1919. — Le projet de la loi du 29 janvier 1920. — Appréciation. — 160. Certains projets de réforme veulent obliger les sociétés françaises à comprendre une majorité d'actionnaires français. — 161 et 162. Moyens proposés pour at-

teindre le but : *a*) suppression des titres au porteur (lois norvégienne, suédoise et espagnole); *b*) propositions faites en France : 163, 164 et 165. Autres mesures inspirées du même esprit. — 166, 167 et 168. Indications générales sur la solution du problème. — 169 et 170. Observations relatives aux lois du 9 mars 1918 et du 17 avril 1919.

137. — Le moment est venu pour nous de reprendre la question posée au terme du chapitre V de cet ouvrage, et de rechercher la valeur des tendances qui se sont manifestées au cours de la guerre dans la législation et la jurisprudence tant françaises qu'étrangères. Faut-il considérer les solutions que nous avons examinées dans les pages qui précèdent comme des solutions passagères, contre-coups d'événements violents sans doute, mais dont la violence même excluait la permanence, solutions qui devraient par suite disparaître avec les circonstances dont elles étaient issues ? ou doit-on penser que, sous la pression de faits plus forts que tous les systèmes, le brouillard dont s'enveloppait la théorie de la nationalité des sociétés s'était enfin déchiré, et qu'on avait trouvé les fondements d'une distinction rationnelle entre sociétés nationales et étrangères ?

138. — Rappelons les grands traits des solutions auxquelles le droit issu de la guerre avait abouti sur le point qui nous occupe. Poussés par le désir d'empêcher l'étranger ennemi de réaliser, ouvertement ou secrètement, par lui-même ou par des intermédiaires, une activité économique à l'intérieur des frontières d'un Etat contre lequel sa patrie était en lutte, législateurs et magistrats avaient été conduits à rechercher quel régime devrait être appliqué aux sociétés. Ils s'étaient aperçu bien vite que l'élément qu'on peut appeler matériel des sociétés : lieu de constitution, siège social, centre d'exploitation, était insuffisant pour permettre de distinguer sociétés amies et sociétés ennemies, que l'application d'un critérium fondé sur cet élément risquerait bien

souvent de porter à faux, de donner le caractère hostile à des sociétés dont l'activité était toute dirigée par des nationaux, et à l'inverse de laisser agir librement des groupements de personnes ou de capitaux dominés par l'influence ennemie. Par suite, la législation aussi bien que la jurisprudence avaient été amenées à tenir compte exclusivement de ce qu'on pourrait nommer l'élément humain des sociétés, à rechercher, derrière le voile de la personne juridique, les êtres humains, les individus — actionnaires ou administrateurs — qui donnent à l'activité sociale son orientation. On avait donc été conduit à admettre que, pour déterminer la nationalité des sociétés, il ne fallait pas considérer la seule personne juridique, il fallait, d'abord et avant tout, rechercher la nationalité des êtres humains dont l'activité s'exprimait, s'extériorisait sous la forme spéciale de la personne juridique.

139. — Certains arrêts et quelques auteurs inclinent à penser que la théorie dont nous venons d'esquisser les grandes lignes a seulement une valeur transitoire et que le retour de la paix, la reprise des relations normales entre Etats autrefois ennemis doivent amener le rétablissement de la théorie traditionnelle.

C'était ce que suggérait déjà, en 1915, l'arrêt de la Cour d'appel de Lyon relatif à la Société franço-suisse des Conserves de Lenzbourg (1) : « Considérant, disait-il, que la Société franco-suisse des Conserves de Lenzbourg a été fondée à Lyon, où elle a son siège social, conformément aux prescriptions de la loi française ; que si l'on s'en tient aux règles de droit commun, il paraît difficile de lui contester le titre de société française ; — mais considérant qu'il s'agit dans la cause de l'application du Décret du 27 septembre dernier, créateur d'un droit spécial et exceptionnel... ». La solution normale paraissait donc, pour la Cour de Lyon, être celle qui fondait la nationalité des sociétés

(1) *Rev. D. Int. Privé*, 1915-1916, p. 248.



sur le siège social ; la solution adoptée au cours de la guerre n'était, ne devait être qu'une déformation des théories, qu'une déviation des principes, résultant de circonstances anormales.

Identiques étaient les vues développées par M. l'avocat général Godefroy dans les conclusions déposées par lui au sujet des affaires « Freitag » et « Société des Mines de Barbery : » « Je reconnais qu'une société est un être moral, distinct et indépendant de ses associés, et qu'elle peut avoir une nationalité distincte de ceux-ci. Mais — ajoutait M. Godefroy — en présence de notre législation de guerre et de la volonté très nette manifestée par le législateur d'atteindre toutes les institutions étrangères ou toutes les personnes sociales appartenant à des sujets ennemis qui sont implantées sur le sol français, il est nécessaire de se laisser guider par des principes différents de ceux de droit privé » (1).

140. — On trouve la trace d'un état d'esprit semblable dans la doctrine. Quelques auteurs — et non des moindres — persistent à penser que la théorie traditionnellement acceptée en ce qui concerne la nationalité des sociétés est la théorie normale, la seule exacte scientifiquement, les conceptions nouvelles adoptées au cours de la guerre n'étant que des solutions de fortune, destinées à parer à des nécessités imprévues et passagères.

Au cours même de la guerre, un juriste éminent publiait sur la question une étude où, tout en voyant dans la nationalité des sociétés une pure fiction, il soutenait l'utilité pratique de cette fiction et la nécessité de la laisser subsister dans notre droit (2).

(1) *Jour. Soc.*, 1917, p. 95, note 1.

(2) Paul Pic, *Contribution à l'étude de la nationalité des sociétés*, Clunet, 1917, pp. 84 et sq., particulièrement, p. 843, note 1 : « Evidemment, la nationalité des sociétés est une pure fiction et l'on doit toujours avoir soin de limiter la portée des fictions juridiques à l'objectif précis auquel elles répondent... Mais, sous cette réserve, les fictions légales sont des nécessités, et les systèmes par lesquels on prétend les remplacer se

On fait valoir en ce sens les nombreuses questions que soulève l'activité d'une société et qui ne peuvent être tranchées d'une manière commode qu'en attribuant à celle-ci une nationalité, par exemple, en ce qui concerne la jouissance des droits accordés par des traités internationaux aux ressortissants d'un Etat, ou encore la protection de la propriété industrielle, ou enfin la possibilité pour la société de réclamer la protection diplomatique ou consulaire d'un Etat déterminé (1).

141. — Si graves que soient les raisons invoquées en faveur de la théorie ancienne, si réelles que puissent être les difficultés auxquelles on s'expose en l'abandonnant (2), il ne semble pas que l'heure soit propice à son rétablissement ; bien au contraire.

Les faits que la guerre a révélés et qui avant 1914 n'étaient connus ou soupçonnés que d'un petit nombre, ont éclaté au grand jour et soulevé une émotion qui ne permettra pas le retour aux pratiques antérieures. D'autant plus que les Allemands, en pleine guerre, ont montré qu'ils n'entendaient nullement renoncer à leurs anciens procédés. Dans des pays divers, au Danemark, au Brésil, en Suisse, on a signalé que les maisons allemandes cherchaient

heurtenant souvent dans la pratique à des complications beaucoup plus grandes que celles que l'on prétend éviter. » Dans le sens du maintien de la théorie traditionnelle, voir. Wahl, note sous Montpellier, 24 janv. 1916, S., 1916.2.17 ; *id.*, note sous Rouen, 3 nov. 1915, S., 1916.2.57 ; Henry, *Les séquestres des biens austro-allemands*, *Rev. D. Intern. Privé*, 1916, p. 472 ; Mario d'Amelio, *A quels signes reconnaître une société comme nationale en Italie*, Clunet, 1917, pp. 1225 et sq.

(1) V. particulièrement : Salem, *Le problème de la nationalité des sociétés et les intérêts français à l'étranger*, Clunet, 1919, pp. 22 et sq., notamment, pp. 23 et 24.

(2) Il est certain que, pour un grand nombre de questions, la théorie traditionnelle de la nationalité des sociétés offre le mérite d'une simplicité tout au moins apparente. Une société peut-elle invoquer la protection diplomatique d'un Etat ? Oui, si elle a la nationalité de cet Etat ; et elle a la nationalité de cet Etat si son siège social est établi sur le territoire de l'Etat envisagé. Comme on le voit, la réponse est facile à donner. Mais simplicité ne veut pas dire exactitude.

à s'appliquer un masque qui les rendit méconnaissables à des yeux non prévenus. « Dès 1915, un des membres de l'« Association des traités de commerce » esquissait un programme (d'offensive économique). En première ligne, venait une Maskierung-Politik, c'est-à-dire le système de camouflage industriel et commercial (1) ». Au Brésil des sociétés allemandes se déclaraient insolvables, demandaient leur liquidation et reprenaient leur activité sous une raison sociale brésilienne : « la firme Kaetsenstein fait le plongeon et reparaît Ribeira et Cie ; Ikelheimer s'affuble d'un faux nez et le voilà de Silva (2) ! »

Des faits analogues ont été signalés au Danemark et en Suède, où, avec le concours d'hommes de paille originaires de ces pays, les Allemands constituent « des agences de représentation et des sociétés soi-disant danoises et suédoises dont les patrons apparents ne seront que les commis » (3). On les a vus même en Suisse s'établir sous des raisons sociales anglaises (4), ou acheter des maisons helvétiques connues et stipuler dans des contrats d'acquisition, que l'acquéreur aura le droit de conserver la raison sociale suisse (5).

(1) Discours prononcé par M. Walter Berry, président de la Chambre de commerce américaine de Paris, au banquet offert par la Fédération des industriels et commerçants français le 31 octobre 1918 (dans la *Journée industrielle, financière, économique* des 1-2 novembre 1918, supplément).

(2) *Ibid.*

(3) G. d'Avenel, *La défense économique contre l'Allemagne*, *Rev. des Deux-Mondes*, 1<sup>er</sup> août 1916, p. 633.

(4) *Ibid.* : « La Société du métal blanc de Pforzheim (Grand-duché de Bade), dont le siège social est à Mannheim — capital 30 millions — s'est installée à Glaris (Suisse), comme White metal manufacturing Cy ».

(5) *Ibid.* V. sur les marques de fabrique tendant à faire croire faussement que les maisons propriétaires de ces marques sont des maisons suisses, et sur les mesures prises pour réprimer ces agissements, *Bulletin de la Chambre de commerce de Genève*, 20 nov. 1917, cité dans la *Revue générale d'électricité*, 1918, t. III, n° 6, p. 240.

Ainsi, le péril d'une invasion économique allemande, sous le couvert des lois relatives aux sociétés, apparaît aussi redoutable que par le passé. Même dans l'état de crise violente où se débat actuellement l'Allemagne, nous ne pouvons pas croire que les Allemands renoncent à leurs manières d'agir. Il serait tout au moins imprudent de le penser, et singulièrement dangereux d'agir en conséquence.

D'ailleurs, le mouvement en faveur d'une refonte des lois sur les sociétés est lancé : publicistes, économistes, commerçants industriels, hommes politiques, juristes se sont emparés de la question. Dans les pays étrangers, chez les nations de l'Entente, on voit se manifester des tendances nouvelles, inspirées par les leçons de la guerre (1).

Il faut d'ailleurs remarquer, en ce qui concerne la France, que la question déborde singulièrement nos relations avec l'Allemagne. Ce n'est pas seulement contre le Reich que nous avons à protéger nos richesses naturelles, et le problème ne se pose pas seulement pour notre territoire métropolitain ; dans nos colonies africaines, dans nos possessions d'Extrême-Orient, c'est sous une forme nouvelle et avec une acuité particulière que se pose le problème de la nationalité des sociétés. Là aussi, on se rend compte que les sociétés anonymes peuvent être l'instrument commode d'une infiltration étrangère, le voile discret dont cette infiltration s'enveloppe pour ne se manifester qu'à une heure où il est trop tard pour l'enrayer. Le vieux stratagème du cheval de Troie, issu du cerveau du sage Ulysse, pour prendre aujourd'hui une forme inattendue, n'en est pas moins dangereux, bien au contraire. Il est donc peu probable qu'on veuille retourner aux anciennes méthodes, dont le danger apparaît clairement.

(1) V. par exemple, dans *Bull. soc. lég. comp.*, 1918, p. 467 et sq., l'analyse du « Report of the company law amendment act presented to Parliament by command of his Majesty, » London, 1918.

142. — Comment se pose aujourd'hui le problème de la nationalité des sociétés ? quelle solution propose-t-on de lui donner ? à quelles difficultés faut-il faire face ? C'est ce que nous voudrions étudier maintenant. Nous n'avons pas la prétention d'apporter une solution complète. Notre ambition est plus modeste. Nous voudrions seulement définir les grandes lignes du problème et marquer la direction dans laquelle, à notre avis, il faut essayer de le résoudre.

La question de la nationalité des sociétés se pose à l'heure actuelle dans les conditions très différentes des conditions dans lesquelles elle se présentait avant la guerre, et son étude doit être abordée avec de tout autres préoccupations que celles qui hantaient autrefois les esprits. De quoi s'agissait-il, et que voulaient les tribunaux, lorsqu'ils agitaient le point de savoir si une société était française ou étrangère ? Le plus souvent, ils cherchaient à ramener sous l'empire des lois françaises des sociétés qui, pour des raisons plus ou moins avouables, voulaient s'en écarter. « Ce n'est pas sur des sociétés françaises ou prétendues telles, que se portaient les suspicions des spécialistes. On s'attaquait de préférence aux sociétés qui se qualifiaient belges, anglaises, etc., afin de se constituer souvent le statut juridique des compagnies de ces autres pays, statut plus accommodant que le nôtre, et qui se donnaient en apparence leur siège à Londres ou à Bruxelles, alors que c'est en France que devait s'exercer leur activité. On les annulait comme étant des sociétés françaises déguisées qui s'étaient fondées au mépris de notre loi de 1867. Là n'intervenaient plus les considérations de sécurité nationale, mais des raisons d'ordre technique inspirées par un besoin de sincérité pour le crédit » (1).

Aujourd'hui, c'est un tout autre aspect que revêt le problème.

(1) Thaller, *Esquisse de réforme de la législation des étrangers*, p. 6.



Il ne s'agit plus de préserver l'épargne française contre les agissements de spéculateurs qui cherchent une proie facile pour abriter leurs procédés peu avouables. Il ne s'agit plus de réprimer les fraudes possibles à un régime légal considéré comme tutélaire pour les petits capitalistes. Ce qu'on cherche, c'est à établir un régime capable d'empêcher en France, sous le masque de sociétés nationales, une activité contraire à l'intérêt économique et politique du pays ? Désormais par un étrange retour des choses d'ici-bas, c'est aux sociétés françaises que va la suspicion, c'est elles qu'on pourchasse, c'est elles qu'on accuse de fraude et de mensonge.

Peut-on imaginer renversement plus complet dans l'énoncé d'un problème juridique ? Et n'y a-t-il pas là une démonstration éclatante de la nécessité de confronter les théories juridiques avec les faits sociaux ?

143. — Il faut aller plus loin, et dire, au risque de paraître faire du paradoxe, que ce n'est plus tant la question de la nationalité des sociétés qui est en discussion, que le droit pour les étrangers de fonder en France des sociétés ou d'entrer dans des sociétés déjà existantes.

Il n'y a pas là une querelle de mots, une subtilité scolastique, tout au contraire. Il est essentiel de bien poser le problème, d'en dégager nettement tous les éléments. Or, rechercher à quelles conditions une société peut être française, c'est laisser de côté le point capital, à savoir : que les sociétés ne sont rien en elles-mêmes, que ce qui est intéressant, ce sont les individualités humaines qui en font des organismes vivants. C'est parce que des étrangers ont pu constituer librement en France des sociétés que l'infiltration allemande s'est produite, menaçant notre patrimoine même, dominant certaines branches particulièrement délicates de notre industrie nationale. Il est essentiel, non pas de chercher un nouveau critérium de la nationalité des sociétés

qu'on substituerait à l'ancien, mais de déterminer à quelles conditions, dans quelle mesure les étrangers pourront en France former des sociétés nouvelles, ou acheter des titres de sociétés existantes.

C'est là un point qui avait été fort bien vu et nettement mis en lumière par un maître incontesté de la science juridique, M. Thaller : « Ce n'est pas... en cherchant un nouveau signe distinctif de la nationalité des sociétés anonymes françaises, écrivait-il, si l'on doit détacher cette étude du problème d'ensemble de la condition respective des Français et des étrangers, que l'on garantira dans l'avenir la France contre le péril si grave de l'immixtion de certaines races dans nos affaires de l'intérieur, péril où elle vient de jouer ou de risquer son indépendance, sa vie (1). »

On ne saurait s'en étonner, si l'on veut réfléchir un instant à la véritable nature des êtres collectifs et se souvenir que pour reprendre la forte expression de M. Lainé, elles « ne sont pas autre chose que des modalités de la vie juridique des personnes naturelles (2) ».

Par suite, pour poser dans toute son ampleur le problème de la nationalité des sociétés, pour lui donner sa solution véritable, il faut bien se garder de le poser isolément, en l'air, pour ainsi dire ; il faut le considérer comme un point particulier d'un problème infiniment plus complexe, plus général, plus difficile : le problème de la condition des étrangers en France.

144. — On ne saurait trop insister sur cette idée. Elle est absolument capitale, et c'est elle seule qui peut donner à la

(1) Thaller, *Esquisse de réforme*, p. 4. — Cf. Projet de loi concernant l'activité économique des étrangers en France, déposé par M. Landry, Chambre des députés, Session ordinaire 1916, annexe n° 1890, *J. Off.*, Doc. parl. Chamb., 1916, p. 308, col. 1.

(2) Lainé, *Des Personnes Morales en Droit intern. privé*, Clunet, 1913, p. 279.

question que nous étudions sa véritable portée, en faire autre chose qu'une dispute d'école. Ce dont il s'agit, c'est de découvrir un régime juridique des sociétés qui ne permette pas à des étrangers d'établir sournoisement, en cachette, leur domination sur certaines des richesses de notre sol ou de notre sous-sol, ou d'accaparer, sans attirer l'attention, certaines industries essentielles à la prospérité ou à la sécurité nationales. Il s'agit aussi de régler l'action à l'intérieur de nos frontières des sociétés constituées sous l'empire d'une loi étrangère, avec des conditions différentes de celles qu'exigent nos propres lois, non seulement au point de vue du crédit public, mais aussi, mais surtout, au point de vue de la nationalité des personnes physiques qui les composent.

Dès lors le problème perd son aspect théorique, pour devenir au contraire une question d'un intérêt pratique singulièrement actuel. De plus, il perd de sa rigidité et devient susceptible de recevoir des solutions plus souples, adaptées soit à l'importance plus ou moins grande des industries envisagées, soit à la nécessité plus ou moins urgente de recourir à des capitaux étrangers.

En effet, parler de nationalité des sociétés, dire que les sociétés ont une nationalité, rechercher les signes de cette nationalité, c'est porter invinciblement l'esprit à édifier un système absolu, à construire une thèse générale dont toutes les parties s'agencent logiquement. On est fatalement conduit, comme l'avait fait la jurisprudence ancienne, à chercher un signe de la nationalité qui soit le même pour toutes les sociétés quel que soit leur objet.

Or, l'intérêt du pays, les nécessités pratiques ne s'accroissent guère de solutions de principes rigoureuses et tranchées. Il y a des industries pour lesquelles l'exclusion à peu près complète des étrangers apparaîtra comme absolument nécessaire, d'autres

au contraire pour lesquelles l'utilité de cette exclusion sera moins immédiate et moins visible. D'un autre côté, les ressortissants de certains pays sont jugés particulièrement dangereux pour l'intérêt national ; c'est donc à leur égard que les mesures de prohibition devront être particulièrement sévères. Avec une thèse générale sur la nationalité des sociétés, il est difficile de tenir compte de ces divers aspects du problème.

On nous objectera peut-être que nous faisons bon marché de l'idée de nationalité des sociétés, que notre manière de voir aboutit à retirer toute valeur réelle à cette idée. Ce résultat ne serait pas de nature à nous arrêter. Nous avons essayé de le démontrer, l'idée de nationalité appliquée aux sociétés nous paraît sortir de son cadre normal. Nous avons déjà longuement développé cette idée, nous n'y reviendrons donc pas. Ce n'est pas à dire que nous voulions bannir de la langue juridique les termes de sociétés françaises, sociétés étrangères. C'est là une façon de parler elliptique pour remplacer les expressions plus longues de : sociétés régies par la loi française, sociétés régies par les lois étrangères. Nous continuerons donc à employer ces dénominations, en leur donnant ce sens, et sans y voir en aucune manière l'indication d'une attribution de nationalité.

143. — Des constatations que nous avons faites au sujet de l'activité des étrangers en France avant la guerre — et particulièrement des Allemands — il résulte que, à notre avis, la législation relative aux étrangers doit manifester à l'égard de ceux-ci beaucoup de défiance. Il faudrait, nous semble-t-il, inscrire dans nos lois un certain nombre de principes très restrictifs des droits des étrangers en France, quitte à y déroger par des conventions spéciales, en nous gardant bien de la « clause de la nation la plus favorisée », clause qui joue si souvent d'une façon aveugle.

Nous nous contentons d'indiquer ces idées très générale ; l'étude de la condition des étrangers en France sortant en effet du cadre de notre sujet. Nous renvoyons à la brochure si pleine d'aperçus profonds, d'idées originales, de thèses hardies, publiée par M. le professeur Thaller sur la réforme de la législation des étrangers en France.

Deux remarques seulement.

En premier lieu, on nous objectera que, limiter les droits des étrangers en France, c'est abolir toute l'évolution qui a de plus en plus conduit les peuples à une assimilation graduelle du national et de l'étranger. Mais en vérité, faire une telle objection serait oublier le bouleversement profond que la guerre a apporté dans toutes les conceptions du Droit International. Il a apparu à tous que la guerre n'était pas simplement une relation d'Etat à Etat, mais qu'elle mettait en jeu toutes les forces vives de la nation, et par suite que ses conséquences retombaient dans une mesure plus ou moins large sur tous les membres de la communauté politique. L'état de paix qui doit suivre ce terrible conflit ne doit-il pas lui aussi tenir compte du fait que, même en dehors de l'état de guerre, une nation peut par l'action de ses membres à l'étranger, préparer ses conquêtes futures, et ne faut-il pas légiférer en conséquence ?

En second lieu, il faut considérer que le législateur ne jouit pas en ces matières d'une liberté absolue. En effet, toute restriction apportée par un Etat à l'activité que les étrangers peuvent exercer sur son territoire provoque de la part des autres puissances des mesures de représailles. L'homme d'étude et de cabinet, qui cherche à dégager les principes, peut bien poser une règle générale et absolue ; mais la norme ainsi établie ne passera jamais dans la pratique avec la rigidité que le théoricien lui aura donnée ; son application sera une question d'opportunité et de sens politique. Ce n'est pas à dire pourtant que le



travail du théoricien soit inutile ; en méditant sur le fait, en essayant de dégager leurs caractères généraux, le théoricien indique au législateur une direction générale, il lui signale la voie dans laquelle il doit marcher. C'est ce que nous voudrions essayer de faire.

146. — Les mesures prises à l'égard des étrangers qui veulent entrer dans des sociétés constituées sous l'empire des lois françaises, peuvent revêtir des caractères de sévérité très divers.

On peut se borner à interdire à certaines sociétés d'introduire dans leurs dénominations un qualificatif qui tendrait à faire croire qu'elles ont la nationalité française alors qu'elles sont en fait aux mains d'étrangers.

On peut imposer à toutes les sociétés l'obligation de faire connaître la composition de leur corps d'actionnaires, et de leur personnel dirigeant, de manière à rendre publique la nationalité des personnes physiques qui composent ou administrent la société.

Enfin, on peut aller plus loin encore, établir des mesures plus efficaces et plus draconiennes, et prescrire que les sociétés françaises devront compter dans leurs actionnaires ou dans leurs conseils d'administration ou de surveillance un certain nombre de Français.

C'est cet ordre de gravité croissante que nous allons suivre dans l'étude des diverses mesures qui ont été proposées.

Mais il est nécessaire auparavant que nous disions quelques mots d'un procédé qui a été pour la première fois employé dans les colonies françaises à l'égard des industries extractives, et qu'il serait même question, croyons-nous, d'étendre à d'autres industries.

147. — Un décret du 8 janvier 1916 (1) avait ordonné que

(1) Art. 1<sup>er</sup>, in *Bull. Min. col.*, 1916, p. 105.

« dans les colonies françaises et dans les pays de protectorat autres que l'Algérie, la Tunisie et le Maroc, aucune autorisation ou permis d'exploration, de recherches ou d'exploitation minière, aucune concession minière, aucun renouvellement de permis ou de concession (ne seraient) accordés, adjugés, cédés ou transmis à des nationaux ou à des ressortissants de pays en guerre avec la France, ou acquis ou reçus de ces nationaux ou ressortissants » (1).

C'était une application pure et simple des dispositions des décrets du 27 septembre 1914 et du 9 novembre 1915, et de la loi du 4 avril 1915, relatifs à l'interdiction du commerce avec l'ennemi.

A l'usage, on s'aperçut que les prohibitions portées par le décret du 8 janvier 1916 risquaient de rester inefficaces, si l'on ne prenait pas des mesures sérieuses pour empêcher que, par le moyen de certains intermédiaires, des firmes ennemies missent la main sur les produits miniers de nos colonies. Devant l'urgence du péril, on décida de prendre une mesure radicale et de donner à l'administration des pouvoirs discrétionnaires et exorbitants du droit commun quant à l'octroi des permis miniers. Ce fut l'objet du décret du 28 juillet 1918 (2). Aux termes de l'article 1<sup>er</sup> de ce décret, une autorisation préalable et personnelle du Gouverneur de la Colonie est requise de toute personne ou société désirant obtenir, dans les Colonies françaises et pays de protectorat autres que l'Algérie, la Tunisie et le Maroc, un permis d'exploration minière, de recherches ou d'exploitation mi-

(1) L'art. 2 du décret prévoyait que les sociétés formées pour la recherche ou exploitation des mines devaient être constituées conformément aux lois françaises et avoir leur siège social, soit en France, soit dans les françaises colonies. Des conditions spéciales étaient imposées quant à la composition de Conseil d'administration ou de surveillance. Nous reviendrons plus loin sur ce point.

(2) *Bull. Min. Col.*, 1918, p. 987.

nière, ou une concession minière. Il en est de même des cessions ou transmissions, à un titre quelconque, des permis ou concessions ; ces transmissions ou cessions ne peuvent être valablement faites qu'à des personnes ou sociétés munies de l'autorisation du Gouverneur. Celui-ci jouit d'ailleurs d'un pouvoir absolument discrétionnaire, quant au refus ou quant à l'octroi de l'autorisation : « L'autorisation, dit le § 4 de l'article 1<sup>er</sup>, peut être refusée par le Gouverneur sans que celui-ci ait à faire connaître les motifs de son refus ». L'Administration coloniale, par le décret de 1918, est donc investie d'un pouvoir très énergique et qui semble à première vue très efficace. Sitôt qu'il soupçonnera dans une société en formation une influence étrangère, sitôt qu'il sentira l'action d'éléments suspects, le Gouverneur peut, sans avoir à motiver sa décision, refuser l'autorisation ou la concession.

Ce pouvoir extrêmement énergique est encore renforcé par le droit accordé au Gouverneur de retirer l'autorisation. Sans doute, le retrait est entouré de certaines formalités — peu gênantes à la vérité : il doit être prononcé par le Gouverneur en Conseil privé ou en Conseil d'administration ; mais il n'a pas à être motivé, et il ne saurait faire l'objet d'un recours juridictionnel soit en annulation, soit de plein contentieux ; d'après le § 5 de l'article 1<sup>er</sup> du décret, en effet, le retrait de l'autorisation ne peut ouvrir à l'intéressé aucun droit à indemnité ou dédommagement quelconque (1).

148. — Faut-il croire à l'efficacité des mesures établies par le décret de 1918, et peut-on penser que, en armant l'administration d'un pouvoir discrétionnaire quant à l'action des permis miniers, on aura suffisamment sauvegardé nos colonies contre

(1) Cpz le Non-ferrous metal industry Act de 1918, in *Bull. soc. lég. comp.*

toute pénétration étrangère : Il nous semble difficile de l'admettre.

Signalons en passant que le décret de 1918 est de nature à soulever de graves critiques du point de vue des principes généraux de droit public français. D'une part, semble-t-il, le principe de la liberté du commerce et de l'industrie s'accommode assez mal du régime de l'autorisation administrative, s'agissant surtout d'une autorisation accordée ou refusée par l'administration sans que celle-ci ait à fournir de motifs. D'autre part, il n'est guère conforme à l'évolution de nos institutions juridiques de soustraire délibérément certains actes de l'administration à tout recours juridictionnel. Mais l'examen de cette question est en dehors de notre étude.

Le problème qui nous occupe est tout différent. Le régime de l'autorisation administrative est-il suffisant pour empêcher certaines industries nationales de tomber sous la mainmise de l'étranger, pour s'opposer à ce que, sous le voile protecteur des sociétés anonymes, un accaparement de nos richesses nationales par l'étranger puisse se réaliser ? Nous croyons pouvoir répondre négativement. De toutes les solutions en présence, le décret de 1918 nous paraît avoir adopté la plus dangereuse, et ce grave défaut n'est nullement compensé par l'efficacité des mesures qu'il édicte.

Dangereuse, la solution admise par le décret de 1918 l'est à un double point de vue.

Au point de vue intérieur, d'abord. Il serait, croyons-nous, de très mauvaise politique de donner à l'administration un pouvoir discrétionnaire à l'égard des sociétés qui veulent exercer telle ou telle branche d'industrie. Il ne s'agit pas de jeter la suspicion sur l'honnêteté et l'intégrité des fonctionnaires coloniaux ou métropolitains ; on veut seulement rappeler qu'en des matières aussi délicates, une erreur, une maladresse, une inadver-

tance susciteraient de violentes protestations. Que, par un hasard malheureux, l'autorisation soit refusée à une société incontestablement française, et immédiatement on verrait s'ouvrir une campagne de presse, se produire une agitation, d'autant plus violentes que les victimes de l'erreur administrative se verraient refuser tout secours devant les tribunaux contre la décision qui les frapperait. On rechercherait les motifs du refus, on croirait les découvrir dans les complaisances de l'administration pour tel puissant groupement minier, pour telle grosse firme métallurgique, pour telle importante société chimique.

Au point de vue extérieur, le danger n'est pas moindre. Sans doute, une loi qui mettrait des restrictions à l'exercice de certaines industries par des étrangers sur le territoire français provoquerait des mesures de représailles, mais infiniment moins graves que ne ferait l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire dont en fait, l'administration userait toujours à l'encontre des étrangers, et non pas de tous les étrangers, mais des ressortissants de tel pays déterminé. A chaque nouveau refus, ce pays se plaindrait de l'attitude inamicale qu'on observe envers lui ; il se plaindrait d'autant plus vivement que les sociétés auxquelles le refus aurait été opposé seraient plus puissantes, par suite plus influentes chez lui et plus dangereuses pour nous. Des incidents diplomatiques surgiraient à chaque instant, que la presse au service des grosses firmes se chargerait d'envenimer, et qui amèneraient bientôt une tension des plus dangereuses.

Le régime de l'autorisation administrative, préalable et discrétionnaire, ne laisserait pas d'ailleurs d'être, croyons-nous, assez peu efficace. En supposant de la part de l'Administration une vigilance de tous les instants, il n'en sera pas moins très difficile de dépister, dans certains cas, sous le voile de la société anonyme, l'infiltration étrangère. Comment savoir, au moment où une société se fonde, que ses fondateurs sont des hommes de



paille, de simples instruments aux mains de capitalistes étrangers? Une enquête sévère et prolongée sera nécessaire dans chaque cas ; et la nécessité de semblables recherches ferait peser sur les industries soumises au régime de l'autorisation une sujétion insupportable, qui ferait naître des plaintes nombreuses, et amènerait par suite l'Administration à se relâcher de sa sévérité, mais au prix de l'efficacité du régime.

Ce n'est donc point par l'établissement d'un pouvoir discrétionnaire reconnu à l'Administration qu'il faut, selon nous, chercher à régler et à entraver l'activité que les étrangers pourront exercer en France par le moyen des sociétés de commerce mais par des mesures d'ordre général.

149. — Une première restriction à l'activité commerciale. industrielle ou financière des étrangers consiste à leur interdire de donner aux sociétés formées par eux une étiquette française.

Dans le chapitre précédent, nous avons montré avec quelle habileté les Allemands se servaient de dénominations empruntées aux pays dans lesquelles leurs sociétés s'établissaient pour les maquiller et les travestir en sociétés nationales. Il a paru à plusieurs qu'il y avait là une véritable tromperie, analogue à celle qui tend à induire l'acheteur en erreur sur la provenance véritable d'une marchandise.

Dès avant la guerre, la question s'était posée. Elle avait même été soulevée une fois devant les tribunaux français, non pas d'ailleurs à l'occasion d'agissements allemands, mais dans une affaire où une société anglaise était impliquée. La solution qui lui avait été donnée est d'ailleurs assez curieuse. Il s'agissait d'une société dénommée « Compagnie française des Cycles Clément et Gladiator », constituée en Angleterre, avec des capitaux anglais, et dont le siège social était situé à Londres, mais dont l'unique centre d'exploitation se trouvait en France. D'après la jurisprudence française telle que nous l'avons exposée, une telle

société était anglaise. Pouvait-on la considérer comme nulle en raison de ce qu'elle avait pris la dénomination de Compagnie française, ou l'obliger à changer cette dénomination ? « Non, répondit la Cour d'appel de Paris, dans un arrêt du 2 mars 1906, car il n'apparaît pas que la société eut agi dans l'intention de nuire ni que le titre pris par elle ait pu nuire à personne. Il pouvait appartenir aux tiers prétendant en avoir souffert un préjudice, de demander à la justice une modification de la raison sociale ou des dommages-intérêts, mais... on ne saurait prétendre que la société se soit rendue coupable d'une fraude de nature à vicier son existence » (1).

Solution assez étrange en vérité. Aux termes de la jurisprudence antérieure à la guerre, cette société était anglaise et on lui reconnaissait le droit de s'intituler Compagnie française ; c'est assez original. D'autre part l'arrêt de la Cour de Paris ne semble pas du tout se préoccuper de l'intérêt de la nation, de l'intérêt des citoyens français à être renseignés sur la qualité des gens avec qui ils traitent et par suite à savoir s'ils ont en face d'eux des français ou des étrangers.

150. — La question des dénominations attribuées aux sociétés fut reprise, mais d'une autre manière, par M. Joseph Denais, qui en fit l'objet d'une proposition de loi déposée à la Chambre des députés le 4 janvier 1913 (2).

L'auteur de la proposition faisait une assimilation entre les sociétés qui, créées, administrées, dirigées en France après des étrangers prenaient le nom de sociétés françaises ou maisons françaises, et les produits, qui, fabriqués et mis en vente par des entreprises industrielles ou commerciales étrangères sont présentés à la clientèle française comme des « produits français »,

(1) *Revue de Droit intern. privé*, 1906, p. 764.

(2) Sess. ordin. 1913, Annexe n° 2471, J. O., Ch., Doc. parl., sess. ordin., 1913, p. 23.

soit parce qu'il existe un brevet français, soit parce qu'il y a en France un atelier de montage, soit tout simplement que le dépositaire est un Français. Il y voyait un élément constitutif de délit d'escroquerie tel qu'il est prévu et puni par l'art. 405 du Code pénal, et proposait d'étendre à ces agissements la pénalité établie par ce texte (1).

Ne seraient autorisées à se servir publiquement de la qualification de « françaises », aux termes de la proposition de M. Joseph Denais, que les entreprises ou sociétés qui ne compteraient pas d'administrateurs étrangers, qui seraient régies exclusivement par les lois françaises, qui ne seraient pas des filiales d'une société ou entreprise étrangère, et qui emploieraient moins de 10 0/0 de personnel étranger, l'absence de l'une de ces conditions retirant à la société tout droit à prendre le titre de française. La proposition, après avoir été amendée en 1913 (2), revint en 1915 devant la Chambre amputée seulement de la disposition relative à l'emploi du personnel étranger (3).

(1) Art. 405, Code pénal. : « Quiconque, en faisant usage de faux noms ou de fausses qualités... se sera fait remettre ou délivrer ou aura tarder de se faire remettre ou délivrer des fonds, des meubles, ou des obligations, dispositions, billets, promesses, quittances ou décharges et aura, par un de ces moyens escroqué ou tenté d'escroquer la totalité ou partie de la fortune d'autrui sera puni d'un emprisonnement de un an au moins et de cinq ans au plus ou d'une amende de 50 francs au moins et de 3.000 au plus. Le coupable pourrait être en outre, à compter du jour où il aura subi sa peine, interdit pendant cinq ans au moins et dix au plus, des droits mentionnés en l'art. 42 du présent code. »

(2) Session extraordinaire 1913, annexe n° 3170, *J. O.*, Chamb. Doc. parlém. session extraordinaire, p. 49.

(3) Sess. ordin., 1915, annexe n° 846, Ch., Doc. parl., sess. ord., 1915, p. 339. — Cpz Loi anglaise du 22 décembre 1916 relative à l'enregistrement des firmes et des personnes exerçant leur profession sous des noms spéciaux et aux objets s'y rattachant, a. 14, § 1<sup>er</sup> : « Quand un nom sous lequel une firme ou une personne exerce une profession, contient le mot britannique ou tout autre mot, qui, dans l'opinion du *Registrar* est adopté pour faire croire que l'établissement appartient à des

151. — Que penser de cette proposition ?

Elle est incomplète. Elle ne prévoit aucune mesure de contrôle ou de publicité. La législation actuelle sur les sociétés prescrit de faire connaître les noms des administrateurs au moment de la fondation de la société ; mais elle n'organise aucune publicité subséquente, au cours du fonctionnement de la société. Comment connaître la nationalité des administrateurs si la société n'est pas astreinte à la publier ? Comment se garantir contre l'usage d'hommes de paille, de figurants dans le genre du directeur de la Société provençale de charbons, cokes et briquettes dont nous avons étudié le rôle, administrateurs fictifs, simples instruments aux mains des dirigeants réels ? Comment connaître la nationalité des actionnaires, avec le fonctionnement des titres au porteur ? La proposition est muette sur tous ces points, et elle ne pourrait avoir d'efficacité que si toute une série de mesures : publicité, suppression des titres au porteur ou, à tout le moins, réglementation destinée à faire connaître à certaines époques l'identité des détenteurs de titres au porteur, venaient la compléter.

D'autre part, on peut se demander si l'interdiction que la proposition de M. Joseph Denais cherche à établir présente un intérêt réel. Nous avons vu, il est vrai, les Allemands se préoccuper très vivement de donner aux sociétés qu'ils fondaient à l'étranger une étiquette nationale, chauvine même, et il est certain qu'il faudrait empêcher le retour de semblables agissements. Mais est-il bien certain que le moyen présenté par M. Joseph

Anglais ou est sous le contrôle d'Anglais, si le *Registrar* estime que, d'après la nationalité des personnes auxquelles l'établissement appartient en tout ou en partie, ou sous le contrôle desquelles il fonctionne, le nom est de nature à induire en erreur, le *Registrar* peut se refuser à l'enregistrement de ce nom. Toute personne à laquelle la décision du *Registrar* fait grief peut faire appel au Board of trade qui décide en dernier ressort. »



Denais permette d'y parvenir ? C'est douteux. Par ailleurs, il ne saurait suffire d'interdire aux Allemands par exemple de donner à leurs sociétés en France la dénomination de Sociétés françaises, Compagnies parisiennes, etc., si on leur permet de créer des sociétés en France. Ils en seront quittes pour chercher d'autres procédés, et on ne voit pas bien au nom de quel principe juridique on pourrait les empêcher de dénommer une société : Hauts Fourneaux de Caen, ou Société pour le développement des Industries chimiques en France, par exemple ? Et qui ne voit que, pour la masse du public, les risques d'erreur seront à peu près aussi grands qu'à l'heure actuelle (1) ?

152. — Le projet de loi relatif au séjour et à l'établissement des étrangers en France, déposé sur le bureau de la Chambre le 29 janvier 1920 (2) contient des dispositions à peu près analogues. Le but poursuivi par ce projet peut se définir ainsi : unifier toutes les dispositions concernant l'admission, le séjour et l'établissement des étrangers en France ; soumettre leur activité, particulièrement leur activité industrielle, commerciale et financière, à une certaine publicité dont l'expérience de la guerre a montré la nécessité. Il prévoit pour cela toute une série de mesures : déclaration obligatoire d'identité et de nationalité ; demande et délivrance dans certaines conditions d'une carte d'identité. En particulier, les étrangers qui veulent exercer en France un commerce, ou une industrie autre que les professions manuelles, ou une profession libérale, sont astreints à faire

(1) Le rapport présenté par M. Jouanny à la Chambre de commerce de Paris, le 5 juillet 1916, prévoit des dispositions analogues aux mesures que propose M. Denais (Clunet, 1917, p. 310) : « Que soit interdit l'emploi du qualificatif de « française ou nationale » aux sociétés formées entre étrangers ou entre français et étrangers. »

(2) Ch. Dép., 12<sup>e</sup> législ., sess. 1920, n<sup>o</sup> 248, annexe au procès-verbal de la séance du 27 janvier 1920.



une déclaration spéciale à la mairie de la commune de leur établissement principal (art. 9).

Il est bien clair que ces dispositions seraient très insuffisantes si elles laissaient de côté les étrangers groupés en sociétés. L'exposé des motifs, après avoir rappelé les controverses en cours quant au point de savoir si les sociétés peuvent ou non recevoir une nationalité véritable, écarte le problème et s'attache uniquement à l'organisation de mesures destinées à ne pas permettre aux étrangers de constituer de sociétés à étiquette française (1). L'article 15, § 2, du projet contient les dispositions suivantes : « Peuvent seules faire usage de la qualification de Sociétés françaises, ou de toute autre qualification similaire ou équivalente, les sociétés régies par les lois françaises, ayant leur siège social en France, et dont le président du Conseil d'administration, les administrateurs-délégués, les gérants, les directeurs ayant la signature sociale, les commissaires au compte et plus de la moitié des associés en nom collectif, des administrateurs, des membres du Conseil de direction et du Conseil de surveillance sont de nationalité française ».

Mais le projet ne se borne pas là. Il prévoit, à l'égard des sociétés qui n'ont pas droit au titre de sociétés françaises, certaines mesures, dont les unes sont assez anodines, dont les autres au contraire sont très graves.

En premier lieu, les sociétés sont assujetties, comme les individus étrangers, à une déclaration faite à la mairie de leur établissement principal, chaque mutation de cet établissement devant également faire l'objet d'une double déclaration, à la mairie de l'ancien et du nouvel établissement.

(1) Comme on le voit, le projet attaque la question des sociétés formées d'étrangers, non par le côté nationalité des sociétés, mais par le côté condition des étrangers. C'est là une méthode trop conforme aux idées que nous avons exposées plus haut [§ 143], pour que nous ne l'approuvions pas hautement.

En second lieu, les articles 10 et 16 établissent des entraves à l'exercice par ces sociétés de certaines industries. Nous nous contentons ici d'indiquer ce point, nous réservant d'y revenir par la suite.

153. — Le projet dont nous venons d'examiner les dispositions nous paraît incomplet.

Tout d'abord, il laisse de côté la question suivante : les sociétés qui ne seront pas admises à se qualifier sociétés françaises pourront-elles néanmoins se constituer en France et conformément aux dispositions de la loi française ? Si oui, il paraît difficile d'empêcher ces sociétés d'indiquer sur leurs prospectus, en têtes de lettres, factures, etc., qu'elles ont été constituées conformément à la loi française et qu'elles ont leur siège social en France. Pour le public, ignorant des subtilités légales, une mention de ce genre équivaudra à peu près au qualificatif : française, accolé au nom de la Société.

En second lieu, l'obligation de faire une déclaration à la mairie est assez vaine, et elle paraît superflue, étant donné la loi du 8 mars 1919 relative au registre du commerce (1). Il est à craindre que toutes ces déclarations paraissent vexatoires aux étrangers de bonne foi et les découragent ; quand aux autres, elles constitueraient pour eux des obstacles absolument puérils.

Enfin, le projet nous paraît mériter la même critique que la proposition Denais : il ne prévoit aucune mesure qui permette de connaître la nationalité véritable des actionnaires.

154. — Une autre série de mesures a pour objet de rendre publique la nationalité des administrateurs, gérants, souscripteurs, actionnaires des sociétés.

Certains bons esprits y voient le seul moyen possible de faire obstacle à l'intrusion d'étrangers sur notre sol, sous le couvert de sociétés anonymes. Des mesures trop rigoureuses leur

(1) Vide *infra*, § 155.

font craindre des représailles, représailles que ne sauraient justifier en aucune manière des dispositions tendant à faire connaître la nationalité des associés ou de ceux qui ont mission ou pouvoir de parler en leur nom.

C'était ce que proposait M. d'Eichthal, dans un article, paru le 17 février 1917 dans l'*Economiste français* (1). Pour lui, la meilleure défense contre les entreprises clandestines, serait l'organisation d'un mode de publicité portant à la connaissance de tous la nationalité des administrateurs ; les sociétés seraient obligées « d'inscrire en tête de chacun de leurs documents publics, factures, imprimés quelconques, l'indication du nombre des membres du conseil et la liste intégrales des administrateurs non français, avec la spécification de leur nationalité respective... » (2).

Une proposition de loi en ce sens a été déposée par M. Bénazet (3) devant la Chambre des Députés et adoptée par la Chambre dans la séance du 4 février 1919 (4).

Cette proposition a pour but d'organiser, soit au moment de la constitution de la société, soit au cours de son fonctionnement, une publicité conçue de manière à faire connaître la nationalité des souscripteurs, des administrateurs, gérants, etc.

La nationalité des souscripteurs doit être indiquée, en premier lieu, dans la déclaration du gérant — pour la société en commandite par action — ou des fondateurs — dans la société

(1) 1917, 1<sup>er</sup> semestre, p. 195 et suiv.

(2) *Loc. cit.*, p. 196, col. 2.

(3) Chambre des députés, session 1917, annexe n° 3890, *Journ. off.*, Doc. Parl., Chambre, session extraord., 1917, p. 1589 : Proposition de loi tendant à modifier les articles 1<sup>er</sup>, 55, 57, 58, 61 de la loi du 24 juillet 1867 sur les sociétés, modifiées par la loi du 1<sup>er</sup> août 1893, et l'art. 5 de la loi du 1<sup>er</sup> juillet 1901, sur les associations, pour déterminer la nationalité des actionnaires et des administrateurs des sociétés et des dirigeants d'association.

(4) *Journ. off.*, 5 février 1919, Déb. parlam., Chamb., p. 386.

anonyme — constatant la souscription intégrale du capital social et le versement du  $\frac{1}{4}$  sur chaque action ; à cet effet, à la déclaration doit être annexée la liste des souscripteurs, en indiquant pour chacun d'eux la date et le lieu de naissance, la nationalité actuelle, et, s'il y a lieu, la date de naturalisation ; ces mentions doivent être répétées sur la liste nominative des souscripteurs, qui sera annexée soit au double de l'acte constitutif de l'acte de société, soit à son expédition lors du dépôt qui doit en être effectué aux termes de l'art. 55 de la loi du 24 juillet 1867 ; elles doivent également figurer dans l'insertion faite au Bulletin annexe du *Journal Officiel*.

La nationalité actuelle — et, s'il y a lieu, la date de naturalisation, — des associés autorisés à gérer, administrer et signer pour la société, doit être indiquée dans l'extrait des statuts dont l'insertion, aux termes de la loi du 24 juillet 1867 (art. 56) doit être faite dans un journal d'annonces légales. Chaque année, dans le délai d'un mois après l'assemblée générale ordinaire annuelle, toute société par actions devra publier, au Bulletin annexe du *Journal Officiel*, la liste des administrateurs, des commissaires des comptes, des directeurs généraux ou techniques attachés à la société au jour de l'assemblée générale ; cette liste devra, entre autres énonciations, faire mention de la nationalité actuelle de ces personnes et indiquer, s'il y a lieu la date de leur naturalisation.

155. — Une loi récente a organisé des mesures à peu près analogues ; nous voulons parler de la loi du 18 mars 1919, relative à la création d'un registre du commerce. Cette loi institue, dans le ressort de chaque Tribunal de commerce ou du Tribunal civil qui en tient lieu, un registre du commerce. D'après l'art. 6, les sociétés commerciales françaises (1) de toute espèce doivent

(1) C'est-à-dire probablement les sociétés ayant leur siège social en France ; la loi ne le dit pas, mais puisqu'elle oblige les sociétés fran-

se faire inscrire sur le registre du commerce de leur siège social. La déclaration doit mentionner : les noms et prénoms des associés autres que les actionnaires et commanditaires, et, elle doit également indiquer leur nationalité. Les noms etc., ainsi que la nationalité des gérants, administrateurs ou directeurs nommés pendant la durée de la société, et des membres du conseil de surveillance des sociétés en commandite (art. 7), doivent aussi faire l'objet d'une déclaration.

Toute société commerciale étrangère qui établit une succursale ou agence en France est soumise à l'immatriculation sur le registre du commerce, d'après l'art. 9 ; le directeur de la succursale ou de l'agence, responsable de cette immatriculation, doit indiquer, entre autre sa nationalité.

Les dispositions de la loi sont sanctionnées par une amende de 16 à 200 francs à l'encontre du gérant ou administrateur d'une société française, du directeur d'une succursale d'une société étrangère qui ne requiert pas dans le délai prescrit l'immatriculation au registre du commerce. Les indications inexactes données de mauvaise foi sont punies d'une amende de 100 à 2.000 francs et d'un emprisonnement d'un à six mois ou de l'une de ces deux peines seulement (art. 18).

On peut regretter la légèreté de ces peines, qui risque de compromettre l'efficacité de la loi. Les mesures de publicité qu'elle édicte ne peuvent avoir d'effet que si les mentions portées au registre du commerce sont exactes, particulièrement en ce qui concerne la nationalité des administrateurs ou gérants des sociétés. Si les pénalités sont trop douces, on recourra dans la

çaises à se faire immatriculer au registre de leur siège social, c'est qu'elle considère que toute société française a son siège en France. Ceci paraît d'autant plus être le système de la loi que l'art. 9 qui règle la situation des sociétés étrangères ayant des agences ou succursales en France, repousse implicitement l'idée qu'une société étrangère puisse avoir son siège social en France.



pratique à des hommes de paille ; on trouve toujours des individus plus ou moins tarés prêts pour quelques milliers de francs, à courir le risque d'une amende relativement minime et d'un emprisonnement de courte durée.

156. — Toutes ces mesures peuvent être intéressantes, mais elles ne résolvent pas le problème. Elles ne constituent pour ainsi dire que des travaux d'approche. Prescrire que la nationalité des dirigeants d'une société sera portée à la connaissance du public présente évidemment un intérêt ; mais ce serait faire preuve d'une singulière puissance d'illusion de penser que des moyens aussi bénins suffiront à empêcher les étrangers de former des sociétés en France. Si l'on veut sérieusement empêcher le retour de faits semblables à ceux qui se sont produits avant la guerre, il ne suffit pas de faire connaître, d'une manière plus ou moins ostensible, la nationalité des personnes auxquelles incombe le soin de diriger la société ; il faut empêcher des étrangers de dominer dans la société, il faut s'assurer que les sociétés constituées en France seront gérées dans le sens des intérêts français, ou tout au moins, qu'elles seront administrées par des Français.

Quels procédés a-t-on proposés dans ce but ? C'est ce que nous allons examiner.

157. — Dans le chapitre que nous avons consacré à l'esquisse d'une théorie de la nationalité des sociétés, nous avons constaté que l'élément important dans les sociétés anonymes c'est l'élément humain, les administrateurs, les actionnaires.

Pour empêcher les étrangers d'exercer une influence prépondérante dans les sociétés par actions, on peut donc, ou leur interdire d'être actionnaires, ou leur défendre de jouer un rôle dans l'administration de la société ; on peut aussi cumuler ces deux prohibitions. Ces trois tendances, ou plutôt ces trois solu-

tions, ont trouvé des défenseurs, et nous allons étudier les moyens qui ont été proposés pour les mettre en œuvre.

157. — Un premier système, négligeant l'élément capital-actions, s'attache par-dessus tout à éliminer les étrangers des conseils d'administration des sociétés anonymes. C'est une conception qui a été soutenue par M. Lyon-Caen, notamment dans une communication faite par lui à la Société de législation comparée en décembre 1916 (1).

Pour M. Lyon-Caen, des conditions de nationalité doivent être exigées des personnes qui participent à l'administration ou à la surveillance des sociétés par actions qui ont leur siège social réel en France. D'ailleurs ces conditions seraient plus ou moins rigoureuses suivant l'objet de la société. S'agirait-il de sociétés qui ont à obtenir une concession ou une autorisation de l'administration, — sociétés minières, compagnies de chemins de fer, etc., — ou qui sont soumises à l'enregistrement de leurs statuts, — Sociétés d'assurances sur la vie, sociétés de capitalisation, etc., — on exigerait que le directeur ou le gérant ayant la signature sociale et tous les administrateurs ou membres du Comité de surveillance fussent de nationalité française. Pour les autres sociétés, on se contenterait de voir dans le Conseil d'administration un certain nombre de Français.

Enfin, pour éviter que les capitaux étrangers ne soient rebutés par ces conditions, il serait admis qu'un décret rendu sur l'avis du Conseil d'Etat pourrait écarter, pour une société donnée l'application de ces règles restrictives ; de même, des conventions internationales conclues avec certains Etats étrangers pourraient stipuler que leurs ressortissants seraient, quant à l'administration des sociétés anonymes, assimilés aux Français.

(1) *Bull. soc. lég. comp.*, 1916, p. 405 et suiv. — Voir aussi Clunet, 1917, p. 5 et suiv. — M. Lyon-Caen maintient la théorie de la nationalité des sociétés ; nous avons dit pour quelles raisons cette théorie nous paraît insoutenable et même à certains égards dangereuse.

Les sanctions de ces règles seraient de deux sortes : une amende pourrait être infligée aux sociétés françaises contrevenantes ; le tribunal civil pourrait, sur la demande du Ministère Public, prononcer leur dissolution. Il serait bon, d'ailleurs, d'organiser une publicité légale, de manière que les noms des administrateurs fussent connus du public. Nous avons vu, dans un paragraphe précédent, que la loi du 18 mars 1919 relative à la création d'un registre du commerce a organisé une publicité de ce genre.

M. Lyon-Caen est d'ailleurs résolument opposé à l'établissement de conditions relatives à la nationalité des actionnaires. Une telle réforme qui impliquerait d'abord la suppression des titres au porteur, lui paraît, en outre, singulièrement dangereuse, parce qu'elle aboutirait à éloigner les capitaux étrangers du marché français et parce qu'elle entraînerait à l'égard des Français, des mesures de retorsion de la part des autres Etats (1).

159. — La réforme préconisée par M. Lyon-Caen a déjà reçu certaines applications, notamment en ce qui concerne soit les concessions de certains services publics, soit les concessions coloniales.

Par exemple, le cahier des charges de la Compagnie des Messageries Maritimes en date du 11 juillet 1911, approuvé par la loi du 30 décembre de la même année, comporte un article 113 ainsi conçu : « Nul ne peut faire partie du Conseil d'administration de la Société concessionnaire, ni en être Directeur, s'il n'est de nationalité française (2).

(1) V. dans le même sens le Rapport du Syndicat des produits chimiques, reproduit dans le *Bull. de la société d'études législatives*, 1917-18, p. 96 et sq. — Cpz Compte rendu de la séance de la Société d'études législatives, du 28 mars 1919, *ibid.*, 1919, p. 26.

(2) Cpz le cahier des charges de la Compagnie Générale Transatlantique du 8 avril 1909, approuvé par la loi du 27 décembre 1911, art. 125.

Les décrets accordant des concessions de terres aux colonies à certains particuliers exigent souvent que, dans les sociétés qui remplaceraient les concessionnaires primitifs, les trois quarts des membres du conseil d'administration — dont le président et le vice-président — soient Français (1).

Le décret du 8 janvier 1916, relatif aux octrois de permis miniers dans les colonies, imposait des conditions semblables aux sociétés qui sollicitaient cet octroi. Nous avons vu qu'à ce décret, a succédé le décret du 28 juillet 1918, qui oblige les sociétés à obtenir l'autorisation préalable à l'administration (2).

La loi du 16 octobre 1919, relative à l'utilisation de l'énergie hydraulique, se prononce dans le même sens. Son article 26 déclare qu'aucune autorisation ou concession relative à l'utilisation de la force hydraulique ne peut être accordée qu'à des Français ; la cession ou la transmission de toute concession ou autorisation ne peut également avoir lieu qu'en faveur de Français. Certaines conditions sont imposées aux sociétés ; elles doivent avoir leur siège social en France, être régies par la loi française ; le président du conseil d'administration, les administrateurs délégués, les gérants, les directeurs ayant la signature sociale, les commissaires aux comptes et les deux tiers soit des associés en nom collectif, soit des administrateurs, soit des membres du conseil de direction ou de surveillance doivent être français.

Des propositions ou projets de lois récents ont en vue l'introduction d'une réglementation analogue. Par exemple, le projet de loi déposé sur le bureau de la chambre des Députés le 27 janvier 1920 et relatif au séjour et à l'établissement d'étrangers en France prévoit, dans son article 16, qui « sont seules re-

(1) V. Décret du 5 avril 1899, art. 5, in *J. O.*, 6 juillet 1899, p. 4.505, col. 2. — Cpz *J. O.*, 13 juin 1899, p. 3972, col. 1, et 1<sup>er</sup> juil. 1899, p. 4.358, col. 2.

(2) *Vide supra*, § 146.

cevables à solliciter des concessions de services publics, de mines ou de forces hydrauliques, les personnes ou les sociétés qui peuvent, en conformité de prescription de l'article 15, faire usage de la qualification de françaises ». Or, pour être admise à se qualifier française, une société doit avoir des Français comme président du conseil d'administration, administrateurs-délégués, gérants, directeurs ayant la signature sociale, commissaire de surveillance ; en outre, plus de la moitié des administrateurs, des membres du Conseil de direction et du Conseil de surveillance doivent être, d'après ce projet, de nationalité française. Le projet de loi, portant la même date, et qui vise la possession d'immeubles en France par des étrangers, soumet à des conditions analogues les sociétés civiles ou commerciales qui veulent acquérir des immeubles ou conclure des baux de plus de 18 ans dans les départements frontières (1).

160. — Faut-il l'avouer ? nous sommes assez sceptiques sur l'efficacité de ce système. Il paraît à première vue très suffisant, pour garantir que les Sociétés par actions n'exerceront pas leur activité au profit d'étrangers et dans une direction contraire aux intérêts généraux de la France, d'exiger que les administrateurs de la société — ou tout au moins la majorité d'entre eux — soient Français, mais alors se pose une question très délicate, très difficile à résoudre ; ces Français, désignés comme administrateurs, portés comme tels sur le registre du commerce, sont-ils les administrateurs effectifs de la Société, ou ne sont-ils que de simples prête-noms, des hommes de paille, masquant des

(1) Ch. Dép., 12<sup>e</sup> législature, sess. de 1920, annexe n° 247, Projet de loi relatif à la possession d'immeubles en France par des étrangers, art. 3. — Cpz proposition de M. Cabart-Danneville, sénateur, sur la possession et la concession de mines, carrières, ardoisières situées en France, dans les colonies et pays de protectorat, art. 4, *J. O., Sénat*, Doc. parl., sess. ord., 1917, p. 44.



personnalités étrangères qui concentrent dans leurs mains la direction véritable (1) ?

Rappelons un cas précis ; la Société des Mines de Barbery avait à sa tête un Conseil d'administration composé en majorité de Français ; cependant, rien ne se faisait dans la société sans l'assentiment de la Gute Hoffnungshütte d'Oberhausen, qui avait racheté la plus grande partie du capital-actions (2) ? Comment prévenir le retour de semblables fraudes ? et ne sont-elles pas à craindre si, alors que la loi impose aux Sociétés l'obligation d'avoir comme administrateurs, en totalité ou en majorité des Français, elle permet cependant à des étrangers de détenir la majeure partie, voire même l'universalité des titres.

161. — Aussi beaucoup de juristes et des hommes d'affaires ont pensé qu'il était plus judicieux de faire porter tout l'effort sur la nationalité des actionnaires. Exiger que les Sociétés constituées en France aient des actionnaires en majorité français, voilà le point capital (3). « Une société française, disait M. Pillet, devant la Société de législation comparée, doit être une Société faite avec des capitaux français, je ne dis pas exclusivement, mais en grosse majorité, avec des règles telles, des interdictions

(1) Cp. Pillet : Discussion de la communication de M. Lyon-Caen sur la nationalité des sociétés (*Bull. soc. lég. comp.*, 1917, p. 127)°

(2) Cour de Paris, 7 juillet 1916 (*Journal Soc.*, 1917, p. 94 ; *Clunet*, 1917, p. 226). — «... Considérant qu'il ressort des documents produits que, depuis 1911, la société allemande la Gute Hoffmingshutte est devenue propriétaire des 8/10 du fonds social... ; que, bien qu'il n'y eut qu'un seul Allemand dans le Conseil d'administration, il appert de l'ensemble de la correspondance produite que l'influence allemande était non seulement prépondérante, mais toute puissante et absolue... »

(3) On peut voir dans la loi du 13 mars 1917, relative à l'organisation du crédit au petit et au moyen commerce, à la petite et à la moyenne industrie, un timide essai en ce sens. « Toutes les sociétés dit son art. 14 de quelque nature qu'elles soient dont la création est prévue aux deux premiers titres de la présente loi devront être constituées sous le régime des lois françaises. Les souscripteurs du capital et les administrateurs devront être français. » (*J. off.*, 16 mars 1917).

si formelles qu'en aucun cas les capitaux étrangers ne puissent prendre la haute main sur la Société » (1).

Seulement, dans ce cas, une question se pose, extrêmement délicate ; comment, avec la forme actuelle des titres, avec les titres au porteur, pourra-t-on s'assurer que les actionnaires sont français ? Sans doute, à l'origine de la Société, il sera assez facile de faire apparaître la nationalité des souscripteurs. Il suffirait de rendre obligatoire le bulletin de souscription, qui est d'ailleurs entré aujourd'hui dans la pratique courante des sociétés par actions, et d'obliger le souscripteur à justifier de sa nationalité.

Mais les titres ne sont pas destinés à rester dans la main des souscripteurs originaires ; ils circulent, et une fois mis au porteur, ils passent de main en main par simple tradition. Comment, dans ce cas, arriver à connaître la nationalité des actionnaires, alors que bien souvent, sauf au moment des assemblées générales, leur personne même est inconnue de la société, et que, fut-elle connue un jour, elle peut avoir changée le lendemain même par l'effet de la transmission des titres ?

162. — Un premier moyen se présente, radical : supprimer les titres au porteur, et rendre obligatoires les titres nominatifs.

Des lois étrangères ont déjà donné l'exemple de cette suppression.

Une loi norvégienne du 18 septembre 1909 prescrit que la licence pour l'acquisition des forêts en Norvège ne pourra être accordée « qu'à des sociétés par actions et autres responsabilité limitée ayant leur administration en Norvège et composée de

(1) *Bull. soc. lég. comp.*, 1917, p. 129. Cf. dans la même discussion, Legouez (membre de la Chambre de commerce de Paris) : «... toutes les mesures qui ne visent pas directement la nationalité des capitaux sont des mesures qui présentent une certaine utilité, mais qui sont d'une utilité insuffisante. C'est cette nationalité des capitaux qu'il faut chercher surtout à mettre en lumière » (*Eod. loc.*, p. 135).

Norvégiens, dont le fond social appartient soit à l'Etat, soit à des communes norvégiennes, soit à des particuliers norvégiens. Les actions et parts de fondateurs dans les sociétés susvisées... doivent être nominatives et de plus la société doit se soumettre aux prescriptions du contrôle pour que le fonds social reste entièrement norvégien... Les actions et les parts des fondateurs ne pourront être transmises à d'autres personnes que l'Etat norvégien, les communes norvégiennes ou des citoyens norvégiens » (1).

En Suède, des conditions analogues sont imposées, depuis le 30 mai 1916, aux sociétés qui désirent acquérir des immeubles, obtenir des concessions minières, acquérir ou exploiter des concessions minières déjà accordées, à l'intérieur du royaume de Suède. Les actions de ces sociétés doivent être nominatives ; il doit être stipulé dans les statuts « qu'une partie seulement, et toujours moins que le  $\frac{1}{5}$  des actions de la société, ou, s'il y a des actions avec droits de vote différents, seulement un nombre d'actions dont le total des voix ne dépasse jamais  $\frac{1}{5}$  des voix pour la totalité des actions de la Société, peut être acquis par des citoyens, communautés ou dotations étrangères, par des sociétés commerciales suédoises dont un ou plusieurs associés sont des étrangers, par des associations économiques suédoises, par des sociétés anonymes suédoises dont les actions peuvent être au porteur, ou par toute autre société anonyme suédoise dont les statuts ne contiennent pas la réserve en question » (2). Seule, une autorisation royale, accordée pour chaque cas spécial, peut dispenser de cette condition.

(1) Art. 7 de la loi, reproduit dans M. de Roux, *op. cit.*, p. 133, § 102.

(2) Loi suédoise du 30 mai 1916, art. 2 (In : *Revue de D. int. privé* 1917, p. 437). Il est remarquable de voir cette loi assimiler aux sociétés étrangères — quant à l'acquisition des titres qui sont visés par la loi — les sociétés dites suédoises dont les titres sont au porteur.

Un mouvement analogue s'est manifesté en Espagne. Une loi du 2 mars 1917 autorise le gouvernement à favoriser en Espagne la création d'industries neuves et le développement des industries existantes. Pour bénéficier des avantages établis par cette loi, les sociétés en commandite par actions doivent compter dans leurs porteurs de titres une majorité d'Espagnols, les actions devant toujours être nominatives. Dans les sociétés anonymes, les seules actions qui doivent être nominatives, sont les actions possédées par les membres du Conseil d'administration, dont les  $\frac{2}{3}$  doivent être espagnoles. La loi prescrit que les actionnaires doivent être aux  $\frac{2}{3}$  Espagnols, sans indiquer par quels procédés on pourra tenir la main à l'exécution de cette disposition (1).

162. — En France, pendant la guerre, un mouvement assez important s'est produit en faveur de la suppression du titre au porteur. M. Thaller, particulièrement, s'en est fait l'avocat (2). Pour lui, l'abolition des titres au porteur est absolument liée à l'exigence de la nationalité française chez les porteurs de titres, et ceci pour l'intégralité du capital social, quelle que soit la quotité des actions (la  $\frac{1}{2}$  ou les  $\frac{2}{3}$ ) qui doit être obligatoirement entre les mains de Français.

La Fédération des Industriels et Commerçants français, de son côté — et l'intervention de ce groupement est d'un grand poids — se montre favorable à la suppression des titres au porteur, au moins pour les sociétés qui se fondent avec le concours de l'Etat, « pour exploiter par exemple des concessions obtenues de lui, ou assurer des services publics, comme à l'égard de celles dont l'objet principal est d'être ses fournisseurs (3) ».

(1) Loi du 2 mars 1917, publiée par le Comité des Forges, circul. n° 990 du 17 novembre 1917.

(2) Thaller. *Esquisse de réforme*, etc., p. 47 et sq.

(3) *Bull. de la Fédération*, sept. 1916, p. 293.



La principale objection, la plus forte qu'on puisse faire au remplacement obligatoire des titres au porteur par les titres nominatifs se trouve dans les lenteurs du transfert. En raison de la responsabilité qu'ils encourraient en vendant indûment des titres appartenant à des mineurs ou à des femmes dotales, les services de contentieux des grandes sociétés par actions et les établissements de crédits qui se chargent des opérations de vente de titres s'entourent de garanties sévères pour s'assurer de l'identité et de la capacité des propriétaires des titres vendus. Les dispositions proposées les mettraient dans l'obligation de s'assurer en outre de la nationalité des nouveaux acquéreurs de titres (1). Et il faudrait bien qu'il en soit ainsi si l'on veut que les règles relatives à la nationalité des actionnaires soient réellement appliquées.

163. — Pour éviter les inconvénients qui résulteraient de la suppression des titres au porteur, d'autres systèmes ont été proposés.

La Chambre de commerce de Paris, le 5 juillet 1916, avait adopté les conclusions d'un rapport présenté par M. Jouanny sur les conditions à imposer aux sociétés en France (2). D'après ces conclusions, le quart au moins du capital devait être français lors de la constitution ; de plus, les titres ainsi réservés à des Français devraient être frappés d'un timbre spécial indiquant que leurs coupons ne sont payables qu'à des propriétaires français.

On ne voit pas bien comment cette proposition serait rendue efficace. Tout d'abord, de quoi s'agit-il, lorsqu'on parle de propriétaires français, s'agit-il des propriétaires de titres ? ou

(1) Cf. Bézard-Falgas, *Traité théorique et pratique du contentieux des transferts d'actions et d'obligations nominatives*, Paris 1905, particulièrement p. 85-88.

(2) Clunet, 1917, p. 310.



des détenteurs de coupons ? Des coupons peuvent en effet être présentés au paiement par d'autres personnes que le propriétaire des titres. Il s'agit évidemment, dans la pensée des auteurs du projet, des propriétaires de titres. Comment s'assurer que ces propriétaires sont français et qui garantira que la personne qui se présente comme le véritable propriétaire n'est pas une personne interposée ?

En réalité, le système de la Chambre de commerce aboutit, plus ou moins directement, à la suppression obligatoire de la forme au porteur, pour une certaine fraction des actions émises par la société.

Seulement cette suppression de la forme au porteur ne pesant pas également sur tous les titres représentant le capital social, il s'ensuit inévitablement une dépréciation des titres qui doivent obligatoirement appartenir à des Français, et cela en raison des entraves mises à la circulation et à la négociation de ces titres. Si bien que ce système conçu pour protéger les intérêts français, aboutit à léser les capitalistes français (1).

164. — M. Pillet avait proposé une autre combinaison (2).

Ne seraient admises à participer aux assemblées générales que les actions appartenant à des Français. « Celui qui déposerait les actions pour assister à l'assemblée générale affirmerait que ses actions sont bien à lui ». Naturellement des sanctions sévères seraient prévues, de manière à prévenir les fraudes, particulièrement des amendes élevées.

Ce serait, en somme, ressusciter la pratique de l'affidavit.

Ce système présente de grands avantages pratiques. Il n'oblige

(1) Voir la critique très vigoureuse de ce système par Maurice Alfassa, Les sociétés anonymes après la guerre, *Nouvelle revue*, 1916, p. 97 et sq.

(2) Société de législation comparée, mars 1917, *Bull.*, avril-juin, 1917, p. 133 et 134. — Cpz conclus. du Syndicat des Produits chimiques, in *Bull. de la Soc. d'études législatives*. 1917-1918, p. 99.

pas à supprimer la forme au porteur. Il paraît assez facilement réalisable. En outre, il semble assez efficace. En effet, comme on le faisait remarquer devant la Société de législation comparée, le personnage qu'il faut atteindre, ce n'est pas le petit actionnaire, porteur de quelques titres, et qui, d'ailleurs, n'assiste pas le plus souvent aux assemblées générales ; c'est le gros actionnaire, celui qui se présente aux assemblées porteur d'un important paquet d'actions (1).

Reste toujours la question la plus délicate, celle de l'interposition de personnes. Comment empêcher que des personnages se présentent à l'assemblée, s'affirmant véritables propriétaires des titres, alors qu'ils sont seulement les agents de l'actionnaire réel, qui reste dans la coulisse et les fait agir à sa guise ? Sans doute, il y aurait les sanctions pénales, qu'il faudrait établir extrêmement sévères pour qu'elles soient efficaces. Sans doute aussi, on pourrait, comme le propose la Fédération des Industriels et Commerçants français (2), déclarer irrecevables toute action intentée contre des Français, en répétition des titres dont ils seraient les possesseurs apparents. Mais cette dernière mesure pourrait bien n'avoir qu'une efficacité relative. Comment empêcher le propriétaire apparent des titres de se reconnaître débiteur envers leur propriétaire réel d'une somme égale au montant de ces titres ?

163. — Nous nous contentons de signaler un certain nombre de dispositions diverses.

Certaines visent à la fois l'administration et le capital-actions, et tentent à exiger que les Français soient en majorité dans le personnel dirigeant et parmi les actionnaires. C'est la solution qu'avait adoptée la Chambre de commerce de Paris en 1916 :

(1) M. Legouez, dans la même réunion, *ibid.*, p. 136.

(2) *Bull.* cité, p. 293.

le  $\frac{1}{4}$  au moins du capital des Sociétés constituées en France devrait être Français, et les  $\frac{3}{4}$  des administrateurs devraient être des Français (1). M. Landry a déposé en 1916 une proposition de loi visant un résultat analogue (2).

D'autres se préoccupent du seul capital : elles distinguent deux catégories d'actions, ayant statutairement des droits différents. On aurait ainsi « des actions ordinaires auxquelles seraient attachées le droit de nommer seules le Conseil et qui devraient être obligatoirement souscrites et possédées par des Français », et des actions de préférence, « ayant droit avant toute répartition aux actions ordinaires à un dividende rémunérateur et cumulateur (3) ».

166. — Après cette revue des diverses solutions proposées, il nous paraît possible de dégager les grandes lignes d'une réglementation portant sur le droit pour les étrangers de former des sociétés en France.

Un point nous paraît acquis, car presque toutes les dispositions que nous avons étudiées s'accordent à le résoudre d'une façon à peu près identique : c'est l'établissement d'une discrimination entre les sociétés suivant le but qu'elles poursuivent. Il faudrait donner un régime spécial aux industries que les Anglais appellent les *industries clefs* (key industries), aux industries dont dépend étroitement la vie normale d'un Etat et qui, à elles seules, peuvent en temps de guerre permettre à un pays de faire face à ses agresseurs et de prolonger la résistance : mines, transports terrestres et maritimes, métallurgie, produits chimiques, construction électrique, stations hydro-électriques (4). Ce régime

(1) Clunet, 1917, p. 310.

(2) Ch. des Dép., session ordinaire 1916, annexe n° 1890, Doc. Parl., 1916, p. 307. — Cf. encore Camille Jordan, Les étrangers et le régime des sociétés, *Bull. soc. lég. comp.*, 1917, p. 534 et sq.

(3) Maurice Alfassa, article cité, p. 105.

(4) Il y aurait lieu peut-être d'ajouter à cette liste les sociétés qui

devrait même être étendu à certaines sociétés financières, en raison de l'importance de leur activité en ce qui concerne la prospérité des pays (Banques d'émission).

Remarquons que la législation semble marcher en ce sens. Le décret du 27 juillet 1918, que nous avons critiqué plus haut (1), repose sur l'idée que les industries extractives doivent être soumises à un régime spécial en ce qui concerne les sociétés appelées à les exercer. Cette idée se retrouve également dans le projet de loi du 27 janvier 1920, dont nous avons déjà parlé (2) et qui déclare « seules recevables à solliciter des concessions de services publics, de mines ou de forces hydrauliques les sociétés qui peuvent faire usage de la qualification française (3) » ; il soumet de même à la nécessité d'une autorisation gouvernementale l'exercice par les sociétés qui ne peuvent se qualifier françaises d'industries ou de commerces tels que : exploitation de carrières, fabriques de matériel de guerre ou de produits chimiques intéressant la défense nationale, agences de renseignement, de placement ou d'émigration, etc., (4).

Il serait nécessaire de donner une certaine souplesse à la liste

ont pour but l'exploitation, même à l'étranger, de gisements pétrolières ; ces sociétés présentent en effet une importance de tout premier ordre dans la vie économique d'un pays. Cpz l'information suivante que nous découpons dans le *Journal de Genève* du samedi 8 mai 1920 [p. 6, col. 4, *Nouvelles financières*] : « Le bruit court depuis quelque temps, dit le *Financial Times*, qu'un groupe français, associé aux Rotschild de Paris, cherche à acquérir le contrôle de la Royal Dutch » [société hollandaise pour l'exploitation de gisements pétrolières]. — V., et ce qui concerne l'Angleterre, les Compagnies (Foreign Interests) Act du 24 mai 1917, in *Ann. lég. étrang.*, 1917-1918, p. 35 et sq ; cf. également *Les grandes industries anglaises et l'éviction des actionnaires allemands* : in *Jour. Soc.*, 1919, p. 77 et sq. — *Adde* : le Non-ferrous metal industry Act 1918, in *Bull. soc. lég. comp.*, 1918, p. 235.

(1) V. *supra*, § 146 et 147.

(2) *Vide*, § 151.

(3) Art. 16.

(4) Art. 10.

des industries ainsi visées. Elle pourrait être augmentée ou diminuée par des décrets rendus en Conseil d'Etat. D'autre part, des dispenses spéciales pourraient être données, dans la même forme, pour certains cas particuliers (1).

§ 167. — Les sociétés ayant pour but d'exercer ces industries devraient avoir des titres nominatifs, au moins pour la plus grande partie (par exemple, les 4/5), et ces titres devraient appartenir à des Français, ou à des sociétés dont les titres seraient également nominatifs et possédés en majorité par des Français (2). Par là serait empêchée la pratique suivie souvent par les Allemands, et qui consistait à fonder des sociétés en Suisse par exemple, celle-ci constituant à leur tour des sociétés françaises. D'autre part, les Conseils d'administration ou de surveillance de ces sociétés, les gérants devraient comprendre une certaine proportion de Français.

Nous avons eu déjà l'occasion de remarquer que certaines législations étrangères ont déjà adopté, pour quelques industries, la suppression des titres au porteur (3). Il semble qu'un mouvement analogue se dessine en d'autres pays. Le Non-ferrous metal Industry Act du 6 février 1918 prévoit que le Board of Trade pourra refuser toute licence de se livrer aux industries convenant l'extraction, la fonte, la préparation, l'affinage ou le commerce en gros de certains métaux et matières métalliques (4) aux sociétés qui n'auraient pas procédé à la transformation de leurs titres au porteur en titres nominatifs. Tout récemment, on signalait à la Chambre des députés française que le gouverne-

(1) *Vide*, art. 1<sup>er</sup>, § 2 du Non-ferrous Metal industry Act. Cpz loi française du 16 octobre 1919, art. 26, § 3.

(2) Cpz l'art. 2 de la loi suédoise de 1916, analysé *supra*, § 160.

(3) *Vide supra*, § 160.

(4) Zinc, cuivre, étain, plomb, nickel, aluminium, et tous métaux et matières métalliques autres que le fer.



ment italien se préoccupait de supprimer les titres au porteur en ce qui concerne les banques (1).

168. — Le point le plus délicat à régler serait évidemment les mesures de transition entre le régime nouveau et le régime actuel.

La loi anglaise du 26 février 1918 relative aux industries traitant les métaux autres que le fer donne une solution assez brutale mais qui est peut-être la meilleure. Par son article 4, elle reconnaît aux Sociétés exerçant ces industries le droit de sommer les détenteurs d'actions au porteur de remettre leurs titres à la société pour les voir annulés et remplacés par des titres nominatifs. Faute par ceux de le faire, ils seront privés de tout droit de prendre part aux assemblées générales et de prétendre à toute distribution de dividendes.

La solution nous paraît devoir être cherchée dans cette voie. Il faudra accorder un certain délai aux sociétés actuellement existantes pour se mettre en règle avec la loi, et répartissant au besoin ce délai sur un certain nombre d'années. Il ne faut pas se dissimuler d'ailleurs que cette mesure apporterait un certain trouble dans le fonctionnement de ces sociétés.

169. — Signalons en terminant deux lois françaises récentes qui semblent n'avoir pas aperçu que leur application soulevait des questions délicates en ce qui concerne les sociétés, ou qui ont donné à ces questions des solutions insuffisantes : nous voulons parler de la loi du 9 mars 1918, relative à la prorogation des baux, et de la loi du 17 avril 1919, concernant la réparation des dommages de guerre.

La première de ces lois, dans son article 62, prévoit que peuvent seuls réclamer le bénéfice de ces dispositions : « 1° les

(1) V. *J. O.*, 21 avril 1919, Déb. parl., chambre, p. 1138, col. 3. — Cpz l'intervention de M. Raphaël-Georges Lévy, au Sénat, séance du 21 mai 1920, *J. O. Sén.*, Déb. parl., p. 610.

Français, les Alsaciens-Lorrains et les protégés français ; 2<sup>o</sup> les citoyens, les sujets et les ressortissants des pays alliés ; 3<sup>o</sup> ceux des pays étrangers qui seront admis à s'en prévaloir par un décret rendu sur la proposition du Ministre des Affaires Etrangères ». En exécution de ce texte, intervint le décret du 29 août, 1919, qui donne une liste d'étrangers admis à bénéficier de la loi du 9 mars, mais qui ne donne aucune précision relativement aux sociétés. Faudra-t-il donc considérer que des sociétés, composées d'Allemands par exemple, mais qui auraient leur siège dans un des pays visés par le décret du 29 août, pourraient être considérées comme des ressortissants de ce pays, et réclamer par suite à leurs propriétaires français la prorogation de leurs baux ? Ce serait une conséquence absurde et inique.

Nous ne connaissons pas de décision de jurisprudence qui ait tranché ce point. Il nous semble qu'il faut ainsi résoudre la question : les sociétés qui ont été touchées par le séquestre ou qui ont été portées sur les listes noires dressées par les Alliés ne peuvent réclamer le bénéfice de la loi du 9 mars ; si le texte ne parle pas de ces sociétés, tout au moins le but de la loi est-il clair et exclut-il les sociétés composées d'ennemis. Il en serait de même, croyons-nous, de toute société pour laquelle on pourrait démontrer qu'elle est dirigée par des ressortissants de nations qui ont été ennemies de la France.

170. — Quant à la loi du 17 avril 1919, elle se borne à la déposition suivante, insérée dans son article 3 : « Les sociétés dont une partie du capital social était détenu par des nationaux des puissances ennemies à la date de 1<sup>er</sup> août 1914, devront rembourser à l'Etat, par des retenues sur les dividendes distribués aux porteurs ressortissants des puissances ennemies ou par toutes autres retenues à faire supporter par ces porteurs la part d'indemnité dont le capital par eux détenu aurait bénéficié ». Ce texte ne dit pas ce qu'il convient de faire à l'égard de so-

ciétés qui, ayant leur siège social en France, seraient composées de ressortissants des pays étrangers ne pouvant prétendre à la réparation de leurs dommages de guerre, ou de sociétés qui, n'ayant en France qu'un simple siège d'exploitation, seraient néanmoins formées par des Français. Il semble assez difficile d'arriver à une solution satisfaisante. On pourrait évidemment exiger de la société qu'elle fasse la preuve du caractère français de son capital ; mais, sauf pour les sociétés qu'on pourrait appeler « familiales », c'est-à-dire pour les sociétés dont le capital est souscrit par un petit nombre de gens qui se connaissent, parce qu'ils appartiennent à la même famille ou parce qu'ils font partie d'un groupe assez restreint, la preuve pourrait être assez difficile à fournir, et on ne serait jamais certain de ne pas se trouver en présence de manœuvres frauduleuses.

Il faut donc vivement regretter le silence de la loi, et signaler en passant combien, une fois de plus, le concept de nationalité appliqué aux sociétés est impuissant à résoudre des difficultés de ce genre (1).

(1) Cpz Wahl, *Rev. trim. de droit civil*, 1919, p. 267.



## CONCLUSION

---

### SOMMAIRE

171. Le problème à résoudre est un problème de valeur humaine plus encore qu'un problème législatif.

171. — Faut-il le dire ? nous ne sommes pas très convaincus de l'efficacité des mesures que nous proposons ; ou, plus exactement, nous ne croyons pas qu'elles suffiront à elles seules à prévenir le retour des faits qui avaient marqué l'avant-guerre, et à empêcher des étrangers de réaliser en France, par le moyen des sociétés anonymes, une expansion économique, industrielle et commerciale. Le problème déborde de beaucoup l'activité du législateur, et sa solution est surtout en nous-mêmes. Il ne faut pas se lasser de le répéter : la plupart des questions qui intéressent profondément la vitalité d'un pays sont des questions de valeur humaine. S'agit-il d'un problème de natalité ? Sans doute, des mesures législatives, des dégrèvements d'impôts peuvent aider ceux qui ne craignent pas de se charger de la tâche très douce, mais par moments bien angoissante, d'ouvrir des yeux nouveaux à la lumière du jour et des âmes nouvelles à la vie de l'esprit : mais, en bonne foi, croit-on que ces mesures décideront les égoïstes et les jouisseurs à accepter les sacrifices nécessaires qu'impose une telle tâche. Parle-t-on d'éducation ? Certes, méthodes et programmes ont une haute valeur ; mais, avant tout, passe la qualité d'âme du maître.

Pepy.



Le problème que nous avons abordé, et qui paraît si exclusivement technique, est un problème de cet ordre. La meilleure barrière que nous puissions opposer à l'infiltration étrangère, ce sera, avec notre sens pratique, notre activité et notre patriotisme. Si les mesures établies par la loi doivent constituer un abri pour notre mollesse et notre insouciance, il est inutile de les proposer, de les voter et de les appliquer : elles seront sans vigueur et sans efficace ; tels ces abris bétonnés, ces nids de mitrailleuses, ces épais réseaux de fil de fer qui ne sauraient permettre à une armée démoralisée de résister à un adversaire plein d'ardeur et résolu à tous les sacrifices. Et cela ne conduit pas à négliger les solutions techniques, mais à leur accorder la place qui leur convient, et qui n'est pas la première.

Vu :

Le Doyen,

F. LARNAUDE

Vu :

Le Président de la thèse,

A. G. LAPRADELLE

Vu

et permis d'imprimer  
le recteur  
de l'Académie de Paris

G. APPEL

---

TABLE DES ARRÊTS  
PAR ORDRE CHRONOLOGIQUE

---

**1848**

Cass., 31 mai 1848, Enregistrement c. héritiers Taphinon,  
S., 48, 1, 44.

**1857**

Cour Bordeaux, 11 août 1857, Chemin de fer du Midi c. Lartigue,  
D., 58, 2, 60.

**1863**

Cass., 10 février 1863, Houillères de la Ricamarie c. Levrat,  
S. 63, 1, 199.

**1870**

Cass., 20 juin 1870, Enregistrement c. Société du Débarcadère de  
Cadix, S., 70, 1, 373.

**1874**

Trib. Comm. du Havre, 3 septembre 1874, Wachter et Cie, S., 88,  
2, 89.

**1875**

Cour Nancy, 8 avril 1875, Tonglet c. Syndic de la faillite des Hauts  
Fourneaux de Stenay, S., 76, 2, 137.

Trib. Corr. de Paris, 17 nov. 1875, Soc. l'Etoile française,  
*Gaz. Trib.*, 18 nov. 1875.

**1877**

Trib. civ. Seine, 13 avril 1877, Barthe et Belin c. Société la Mul-  
housienne, *Clunet* 1880, p. 393.

Cour de Bruxelles, 13 juin 1877, Méhaudens c. Faillite Crédit fon-  
cier international, *Clunet* 1878, p. 524.

**1880**

Trib. civ. Seine, 11 mars 1880, Crédit foncier international, *Gaz.*  
*Trib.*, 13 mars 1880.

Cass. 21 juin 1880, Loeuffer c. Enregistrement, D., 80, 1, 465.

**1881**

Cour de Lyon, 7 janvier 1881, Gaudin-Crozier c. Union générale,  
*Clunet* 1881, p. 161.

Cass. Req., 1<sup>er</sup> févr. 1881, Faillite du Chemin de fer du Tréport,  
D., 81, 1, 34.

Trib. corr. Seine, 10 févr. 1881, Chandora c. Fondateurs et admi-  
nistrateurs de la Banque européenne, *Clunet* 1881, p. 158.

Cass. Req., 9 août 1881, Faillite de la Sucrerie de Frégicourt,  
D., 82, 1, 408.

**1882**

Cass. Req., 30 janv. 1882, Soc. des pâtes et papiers de l'Ain, S., 82,  
1, 150.

**1883**

Trib. civ. Nancy, 16 avril 1883, Grafton et Cie c. Noirel, S., 88, 2, 91.

Trib. corr. Seine, 20 juin 1883, Cie The Capital, *Clunet*, 1883,  
p. 521.

**1884**

Cass. Req., 13 fév. 1884, faillite Société de Couze, S., 84, 1, 264.

Trib. civ. Seine, 26 mai 1884, Kilgour et Cie c. José de Lamozière, S., 88, 2, 91.

**1885**

Cass. Req., 15 févr. 1885, Faillite Société des Usines et Carrières de Saint-Victor la Coste, S., 86, 1, 304.

**1886**

Cass., 6 avril 1886, Cie d'assurances l'Ancienne Mutuelle c. Rigaud, S., 86, 1, 269.

**1887**

Cour de Cassation de Rome, 13 septembre 1887, Société du Gaz de Padoue, Vicence et Trévise c. Finances, *Clunet* 1889, p. 510.

**1888**

Trib. Corr. Seine, 20 nov. 1888, Ministère public c. L'Espérance et Mailhuchet, *Clunet* 1888, p. 818.

**1889**

Cour Paris, 23 janv. 1889, Sévrin c. Robin et Tronson, S., 91, 2, 123.

**1890**

Cass. Req., 18 nov. 1890, Société des Gltes de fer c. Crokoton, S., 93, 1, 22.

**1891**

Trib. civ., Périgueux, 6 août 1891, Vengohéchéa et Cie, *Clunet* 1891, p. 1183.

Trib. comm. Seine 27 août 1891, Vigneaux c. The anglo-franco-belgian Quarries of Oran, *Clunet* 1891, p. 1241.

1892

Trib. comm., Seine, 8 févr. 1892, Dufour et Mailhuchet c. Bigault de Maisonneuve, *Clunet* 1892, p. 478.

1894

Trib. civ., Seine, 7 nov. 1894, Bergamin c. Scott ès-qualités, *Pand. franç.*, 1895, V, 1.

1895

Cour Amiens, 29 juin 1895, Soc. des Charbonnages du Poirier, *Clunet* 1897, p. 158.

Cour d'Alexandrie, 12 déc. 1895, E. B. Thuron c. Th. Cook et Sons, *Bull. de Jur. et de Leg. égypt.*, 1896, p. 44.

1896

Trib. civ., Seine, 27 mars 1896, Haffner c. Enregistrement, *Le Droit*, 1<sup>er</sup> mai 1896.

Cass. Req., 22 déc. 1896, Construction Ltd de la Chapelle, c. Browne, D., 97, 1, 159.

Trib. Civ., du Havre, 24 déc. 1896, Blandy frères et Cie c. Misa, Diez et consorts, *Clunet* 1897, p. 584.

1897

Cass. Req., 20 janv. 1897, Pinet c. Marquié (Soc. des Tramways de l'Indo-Chine), D., 97, 1, 170.

Trib. civ. Seine, 17 juill. 1897, Symons, Lipman et Cie, *Clunet* 1898, p. 341.

1899

Trib. comm. Seine, 3 mai 1899, The Atmospheric Nitrogen Co Ltd *Clunet*, 1900, p. 802.



1900

Trib. Civ., Clermont, 5 déc. 1900 (arrêt confirmatif Amiens, 9 nov. 1901). Mélangé et Delavois c. Grondel (Soc. des Phosphates de l'Oise) *Clunet* 1903, p. 167.

1901

Trib. comm. Liège, 1<sup>er</sup> févr. 1901, Goulet c. The Chaudfontaine Casino and Club Co Ltd, *Clunet* 1901, p. 587.

1902

Trib. comm. Seine, 26 août 1902, Lempérière c. Soc. de construction de moulins et de travaux en fer, *Clunet* 1904, p. 189

1903

Cour Bourges, 30 nov. 1903, Chemins de fer de la Nièvre c. Chamard et Martin, S., 1904, 2, 108.

Cour d'appel de Liège, 9 déc. 1903, Soc. Henrotay frères c. Hotermans *Rev. D. Intern. privé*, 1903, p. 378.

1904

Reichsgericht, 9 mars 1904, *Rev. D. Intern. privé*, 1905, p. 365.

Cour de Nîmes, 4 nov. 1904, Cie générale de navigation c. Dupuis, S., 1905, 2, 32.

1905

Trib. corr., Seine, 2 mars 1905, Cie française des Cycles Clément et Gladiator, *Rev. D. Intern. Privé*, 1905, p. 530.

Cour de Dijon, 5 juin 1905, Syndic de la Cie des Eaux lithinées de Santhonay c. Plattot, S., 1906, 2, 93.

Cass. Req., 31 juill. 1905, Cie des charbonnages de Singles, S., 1906, 1, 270.

1906

- Cass. Crim., 4 août 1906, Soc. des ciments et chaux de Saint-Pierre Lacoste, *Clunet* 1907, p. 151 ; *Pand. franç.*, 1907, V, 16.  
Cass. Req., 26 nov. 1906, Paz et Silva c. Soc. du Palais d'hiver de Pau, S., 1909, 1, 393.

1907

- Trib. comm. Nancy, 18 févr. 1907, Weber c. Société générale anglaise et française, *Clunet* 1907, p. 765.  
Cour Paris, 29 mars 1907, Janssens et Cie, *Clunet* 1907, p. 768.

1908

- Cour d'Alexandrie, 29 avril 1908, City and Agricultural lands Co Ltd, *Rev. D. Intern. privé*, 1908, p. 869.  
Trib. civ. Lille, 21 mai 1908, the West Canadian Collieries Ltd, *Rev. D. Intern. privé*, 1909, p. 877 ; S., 1908, 2, 177.  
Cour d'Aix, 6 juillet 1908, Thomas c. Soc. la Mantéga, *Rev. D. Intern. privé*, 1909, p. 882.

1909

- Trib. civ. Seine, 1<sup>er</sup> mars 1909, the Cesse Coalfields Bize Mines Ltd, *Clunet* 1910, p. 577.  
Cour Paris, 18 mai 1909, Sternberg et Cie, *Clunet* 1910, p. 198 ; S., 1909, 2, 201.  
Trib. comm. Seine, 26 mai 1909, Mython c. Trouin, *Clunet* 1910, p. 195.

1910

- Trib. comm. Seine, 11 avril 1910, De Quélen, Mornard, etc., c. liquidateurs de la Védrine Co Ltd, *Clunet* 1910, p. 1209.  
Trib. comm. Seine, 29 juin 1910, The Huelva Central Copper Mining Co Ltd Gaz. Pal. 1910, tome II, p. 358.  
Trib. comm. Seine, 27 juillet 1910, affaire Rochette, *Rev. D. Intern. privé*, 1910, p. 877.

1911

Trib. civ. Marseille, 21 novembre 1911, Gavotty c. Crawford et Wilkins, *Clunet* 1913, p. 598.

1912

Trib. corr. Seine, 2 juillet 1912, The Moulin Rouge Attraction Ltd. *Clunet* 1913, p. 1273.

1913

Trib. comm. Nantes, 29 mars 1913, The Bohemian Goldfields Co Ltd *Clunet* 1914, p. 1284.

1914

Admiralty Court, Prize decision 15 octobre 1914, Sailing-Vessel « Tommy » et Sailing-Vessel « Pothersand », *Clunet* 1915, p. 437.

1915

Cour d'appel de Londres, 29 janvier 1915, Continental Tyre Rubber Co Ltd., *Rev. D. Intern. privé*, 1916, p. 260.

Cour Lyon, 30 mars 1915, Société franco-suisse des conserves de Lenzbourg, *Rev. D. Intern. privé*, 1916, p. 248, et arrêt confirmatif de la Cour de cassation, Req. 20 juillet 1915, *Ibid.*, p. 250.

Cour d'Aix, 19 mai 1915, Société anonyme de l'industrie de l'aluminium de Neuhausen et Société française des Aygalades pour l'industrie de l'aluminium. Ministère public, *Rev. D. Intern. privé*, 1916, p. 306.

Cour d'Aix, 20 juillet 1915, Société provençale de charbons cokes et briquettes, *Clunet* 1918, p. 277.

Cour d'Alger, 22 juillet 1915, Vulcan Coal Co, *Clunet* 1915, p. 903

Cour Rouen, 3 novembre 1915, Etablissements Union c. Pollack et Muller, *Rev. D. Intern. privé*, 1916, p. 247.

Trib. civ., Seine, 28 décembre 1915, Société la Foraky, Reulos.  
*Manuel, des séquestres*, p. 368.

1916

Cour Rouen, 19 janvier 1916, Campanhia Krische, *Rev. D. Intern. privé*, 1916, p. 251.

High Court of Justice, Admiralty division, Prize Court, 18 mars 1916,  
*Clunet* 1917, 285.

Trib. civ. Seine, 23 mars 1916, Affaire Freitag et Cie, *Jour. Soc.*, 1917, p. 114.

Trib. civ. Seine, 27 mars 1916, Béchoff, David et Cie c. King-Hall,  
*Clunet* 1917, p. 704.

Trib. civ. Seine, 5 mai 1916, Comp. d'assurances Nationale suisse,  
*Clunet*, 1916, p. 1278.

Trib. Milan, 3 juin 1916, Société italienne Ganz d'électricité, *Rev. D. Intern. privé*, 1916, p. 289.

Chambre des Lords, 30 juin 1916, Continental Tyre Rubber Co Ltd.,  
*Rev. D. Intern. privé*, 1916, p. 263.

Cour Paris, 7 juillet 1916, Société des Mines de Barbéry, *Clunet* 1917, p. 226.

Trib. civ. Seine, 25 juillet 1916, La Méridionale, *Clunet* 1917, p. 224.

Préturé d'Alexandrie, 12 septembre 1916, Société Paolo Ferck et Cie, *Rev. D. Intern. privé*, 1917, p. 134.

1917

Cour Paris, 27 février 1917, Affaire Freitag et Cie, *Clunet* 1917, p. 1457.

Trib. civ. Seine, 8 mai 1917, The Aron Electricity Meters Co Ltd.,  
*Rev. D. Intern. privé*, 1917, p. 316.

Supreme Court of New-Yorck, juill. 1917. Fritz Schultz et Cie,  
*Clunet* 1918, p. 753.

---

## ERRATA ET ADDENDA

---

Page 14, note 1, 1<sup>re</sup> ligne, lire : Mornard, au lieu de : Mornard.

Page 16, note 3, 4<sup>e</sup> ligne, lire : 1909, au lieu de : 1809.

Page 23, note, 14<sup>e</sup> ligne, à Trib. comm. Seine, ajouter : 29 juin 1910.

Page 25, note 2, 3<sup>e</sup> ligne, lire : 1918, au lieu de : 1908.

Page 87, pour la numérotation du paragraphe, lire : 47, au lieu de : 46.

Page 99, note 1, 11<sup>e</sup> ligne, lire : Bonfils au lieu de Boufisl.

Page 112, 29<sup>e</sup> ligne, lire : la Prusse est le premier qui ait, etc., au lieu de : la Prusse qu'ait, etc.

Page 113, 10<sup>e</sup> ligne, lire : celui-là au lieu de : celui-ci :

Page 127, note 2 : compléter cette note, en mettant § 11 et sq.

Page 196, § 104, l'arrêt cité sera trouvé à la référence suivante : *Clunet*, 1918, p. 153.

Page 226, pour la numérotation du paragraphe, lire : 127, au lieu de : 126.

---





## TABLE DES MATIÈRES

---

|                                             | Pages |
|---------------------------------------------|-------|
| BIBLIOGRAPHIE. . . . .                      | V-XI  |
| PRINCIPALES ABRÉVIATIONS EMPLOYÉES. . . . . | XIII  |
| AVANT-PROPOS . . . . .                      | XV    |

### PREMIÈRE PARTIE

#### Le problème de la nationalité des sociétés avant la guerre.

| Pa rag. |                                        |   |
|---------|----------------------------------------|---|
| 1.      | Justification de cette étude . . . . . | I |

### CHAPITRE I

#### Le droit positif français avant la guerre.

|    |                                                                                                                                                      |   |
|----|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---|
| 2. | Silence de la loi française . . . . .                                                                                                                | 5 |
| 3. | Importance croissante de la distinction entre<br>sociétés françaises et sociétés étrangères . .                                                      | 6 |
| 4. | La jurisprudence est unanime à faire cette dis-<br>tinction en appliquant aux sociétés la notion<br>de la nationalité. . . . .                       | 7 |
| 5. | Cette nationalité ne peut dépendre de la nationa-<br>lité des associés ; les décisions en sens con-<br>traire sont tout à fait exceptionnelles . . . | 8 |

| Parag.    |                                                                                                                                                                                                                   | Pages |
|-----------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------|
| 6.        | Evolution de la jurisprudence depuis le milieu du xix <sup>e</sup> siècle quant à la détermination de l'élément qui doit fixer la nationalité de la société . . . . .                                             | 10    |
| 7 et 8.   | Adoption du siège social comme critérium de la nationalité des sociétés : motifs qui ont poussé la jurisprudence à cette adoption ; lien qui existe entre la nationalité d'une société et son domicile . . . . .  | 15    |
| 9.        | Qu'il faut rapprocher la jurisprudence relative à la nationalité des sociétés de la jurisprudence relative à la compétence juridictionnelle : le siège social, centre de la vie juridique de la société . . . . . | 18    |
| 10.       | Théorie de la fraude : notion du siège social fictif ou apparent . . . . .                                                                                                                                        | 24    |
| 11 et 12. | La fraude n'est pas limitée à ce seul cas : le siège social doit être établi dans un pays avec lequel la société a des attaches sérieuses, dans lequel elle possède un intérêt sérieux . . . . .                  | 26    |
| 13.       | Jusqu'à quel point il est vrai de dire que, dans le système jurisprudentiel, la nationalité dépend du siège social . . . . .                                                                                      | 31    |
| 14.       | Observations soulevées par la jurisprudence. . . . .                                                                                                                                                              | 33    |
| 15.       | Changement de nationalité . . . . .                                                                                                                                                                               | 34    |
| 16.       | Sociétés propriétaires de navires . . . . .                                                                                                                                                                       | 35    |

## CHAPITRE II

### Législations et jurisprudences étrangères.

|           |                      |    |
|-----------|----------------------|----|
| 17.       | Allemagne . . . . .  | 38 |
| 18.       | Belgique : . . . . . | 39 |
| 19.       | Egypte . . . . .     | 42 |
| 20 et 21. | Italie . . . . .     | 44 |

| Parag. |                               | Pages |
|--------|-------------------------------|-------|
| 22.    | Russie. . . . .               | 47    |
| 23.    | Suisse. . . . .               | 48    |
| 24.    | République Argentine. . . . . | 48    |
| 25.    | Pays scandinaves . . . . .    | 48    |
| 26.    | Conclusion . . . . .          | 49    |

### CHAPITRE III

#### La nationalité des sociétés et la doctrine française avant la guerre.

|           |                                                                                                                                      |    |
|-----------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 27.       | Comparaison entre la jurisprudence et la doctrine : coup d'œil général. . . . .                                                      | 50 |
| 28.       | Justification de la méthode suivie par l'auteur dans l'étude de la doctrine . . . . .                                                | 54 |
| 29.       | Idées fondamentales adoptées par la doctrine quant à la nationalité des sociétés . . . . .                                           | 54 |
| 30 et 31. | Les sociétés ont une nationalité ; lien entre cette idée et la notion du statut personnel . . . . .                                  | 55 |
| 32.       | Caractère imposé de la nationalité des sociétés . . . . .                                                                            | 60 |
| 33.       | La nationalité d'une société dépend de son domicile . . . . .                                                                        | 62 |
| 34.       | Le siège social, centre de la vie juridique de la société, constitue son véritable domicile . . . . .                                | 65 |
| 35 à 37.  | Théories de la fraude en matière de siège social. . . . .                                                                            | 69 |
| 38.       | Certains auteurs voient dans le siège de l'exploitation le véritable domicile de la société . . . . .                                | 73 |
| 39.       | Que l'opposition entre les deux théories du siège social et du centre d'exploitation n'est pas absolue. . . . .                      | 75 |
| 40.       | Modifications apportées à la théorie du siège social : le siège social est indicatif et non plus attributif de nationalité . . . . . | 77 |
| 41.       | Changement de nationalité . . . . .                                                                                                  | 78 |

| Parag. |                                                                                                                               | Pages |
|--------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------|
| 42.    | Systèmes dissidents : leurs caractères communs ; critique de l'application de la notion de nationalité aux sociétés . . . . . | 81    |
| 43.    | Théorie de M. de Vareilles-Sommières. . . .                                                                                   | 82    |
| 44.    | Théorie de M. Demogue : autonomie de la volonté.                                                                              | 85    |
| 45.    | Théorie de M. Pillet : application du principe du respect international des droits régulièrement acquis . . . . .             | 87    |

#### CHAPITRE IV

##### Essai d'une étude critique sur la notion de nationalité des sociétés.

|     |                                                                                                                                                                                                                                                       |     |
|-----|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 46. | Objet du présent chapitre. . . . .                                                                                                                                                                                                                    | 92  |
| 47. | Différences qui existent entre la notion de nationalité appliquée aux individus et la même notion appliquée aux sociétés . . . . .                                                                                                                    |     |
|     | 1 <sup>o</sup> Rôle du domicile . . . . .                                                                                                                                                                                                             | 94  |
| 48. | 2 <sup>o</sup> La nationalité des sociétés a une portée plus restreinte que la nationalité des personnes physiques. . . . .                                                                                                                           | 97  |
| 49. | Aux yeux des partisans de la nationalité des sociétés, des différences s'expliquent par la différence de nature entre personnes physiques et personnes morales, mais laissent subsister les éléments essentiels de la notion de nationalité . . . . . | 99  |
| 50. | Réfutation de cette opinion . . . . .                                                                                                                                                                                                                 | 101 |
| 51. | Etude de la notion de nationalité ; son caractère politique ; elle est le lien qui attache un individu à une communauté politique et oblige à suivre la direction générale donnée à son activité par cette communauté . . . . .                       | 102 |



| Parag.   |                                                                                                                                                                                                                                                                         | Pages |
|----------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------|
| 32 à 56. | Justification de cette idée par l'examen des lois relatives à l'acquisition et à la perte de la nationalité. Importance à cet égard du service militaire . . . . .                                                                                                      | 103   |
| 57.      | Le loyalisme, élément essentiel de la nationalité.                                                                                                                                                                                                                      | 114   |
| 58.      | Les caractères essentiels de la nationalité ne se retrouvent pas dans la notion de nationalité des sociétés . . . . .                                                                                                                                                   | 114   |
| 59.      | Et ceci en vertu de la nature des sociétés : elles ne sont qu'une forme de l'activité des personnes physiques . . . . .                                                                                                                                                 | 116   |
| 60.      | Autre argument présenté en faveur de la notion de nationalité des sociétés : elles sont utiles aux intérêts de l'Etat sur le territoire duquel elles sont établies . . . . .                                                                                            | 117   |
| 61.      | Réfutation . . . . .                                                                                                                                                                                                                                                    | 119   |
| 62.      | Les sociétés n'ont pas de nationalité propre; on ne saurait à ce point de vue les séparer des personnes humaines qui les constituent . .                                                                                                                                | 122   |
| 63.      | Que la doctrine et la jurisprudence semblent avoir eu une perception de cette vérité. . .                                                                                                                                                                               | 126   |
| 64.      | Comment l'auteur envisage le problème de la nationalité des sociétés : questions diverses groupées sous ce chef. . . . .                                                                                                                                                | 128   |
| 65 à 67. | 1° Questions rentrant dans la condition des étrangers. . . . .                                                                                                                                                                                                          | 128   |
| 68 à 71. | 2° Détermination du régime légal applicable à une société : le principe de l'exterritorialité des lois d'Etat et de capacité est inopérant en l'espèce; la question doit se résoudre par l'application du principe du respect international des droits acquis . . . . . | 134   |
| 72 à 75. | Cette idée conduit à donner compétence à la loi du lieu de constitution ou de premier établissement; ce qu'il faut entendre par là . . .                                                                                                                                | 141   |
| 76.      | Observations. . . . .                                                                                                                                                                                                                                                   | 147   |

## DEUXIÈME PARTIE

### La guerre et la nationalité des sociétés

#### CHAPITRE V

#### La nationalité des sociétés en droit français pendant la guerre.

| Parag.    |                                                                                                                                                                                              | Pages |
|-----------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------|
| 77.       | Le décret du 27 septembre 1914. . . . .                                                                                                                                                      | 151   |
| 78.       | Les mises sous séquestre et la nationalité des sociétés . . . . .                                                                                                                            | 153   |
| 79.       | Attitude de la jurisprudence. Maintien de la théorie ancienne par quelques arrêts . . . .                                                                                                    | 155   |
| 80.       | Abandon des systèmes traditionnels ; recherche d'élément dominant de la société . . . .                                                                                                      | 158   |
| 81.       | Affaire de la Société provençale des charbons, cokes et briquettes . . . . .                                                                                                                 | 159   |
| 82.       | Affaire de la Société des Mines de Barbery . .                                                                                                                                               | 161   |
| 83.       | Conclusions déposées par l'Avocat général Godfroy dans cette affaire et dans l'affaire Freitag.                                                                                              | 163   |
| 84.       | Difficultés que rencontre l'application de cette théorie nouvelle. . . . .                                                                                                                   | 165   |
| 85 et 86. | Correctif apporté à la théorie ancienne par l'application de la notion d'interposition de personnes : affaire de la Société franco-suisse des conserves de Lenzgour. . . . .                 | 167   |
| 87.       | Observations soulevées par cette affaire . . .                                                                                                                                               | 171   |
| 88 à 90.  | Critique de l'application de la théorie de l'interposition de personnes ; distinction établie par la jurisprudence entre la société et l'entreprise ; jugement porté sur cette distinction . | 173   |

| Parag. |                                                                                                                                                                                         | Pages |
|--------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------|
| 91.    | Principe établi par la circulaire du Garde des Sceaux du 22 février 1916 : il faut, en ce qui concerne la nationalité des sociétés, distinguer entre le Droit public et le Droit privé. | 178   |
| 92.    | Critique de cette distinction . . . . .                                                                                                                                                 | 180   |
| 93.    | Sociétés propriétaires de navires : décret du 23 octobre 1915 . . . . .                                                                                                                 | 181   |
| 94.    | Conclusion . . . . .                                                                                                                                                                    | 182   |

## CHAPITRE VI

### Les législations et les jurisprudences étrangères pendant la guerre.

|            |                                                                                                               |     |
|------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 95.        | Parallélisme entre l'évolution du Droit français et l'évolution du Droit étranger pendant la guerre . . . . . | 184 |
| 96.        | Angleterre. Le Droit anglais dans les premiers mois de la guerre . . . . .                                    | 185 |
| 97 à 99.   | Affaire de la Continental Tyre Rubber C <sup>o</sup> Ltd .                                                    | 186 |
| 100.       | Le Trading with the Enemy Amendment Act de 1916 . . . . .                                                     | 190 |
| 101.       | Décisions rendues par les Tribunaux des prises anglais. . . . .                                               | 191 |
| 102.       | Egypte . . . . .                                                                                              | 193 |
| 103.       | Italie et Roumanie. . . . .                                                                                   | 195 |
| 104.       | Etats-Unis . . . . .                                                                                          | 196 |
| 105 à 110. | Allemagne, tendances diverses manifestées dans la législation de guerre allemande . . . .                     | 197 |
| 111.       | Autriche . . . . .                                                                                            | 204 |
| 112.       | Conclusion . . . . .                                                                                          | 205 |

## CHAPITRE VII .

### L'expansion allemande et les sociétés.

| Parag.      |                                                                                                                                       | Pages |
|-------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------|
| 113.        | Justification de cette étude . . . . .                                                                                                | 206   |
| 114.        | L'essor économique de l'Allemagne depuis 1870.                                                                                        | 207   |
| 115.        | L'Allemagne, pays d'exportation. Causes de ce phénomène : a) la technique industrielle moderne . . . . .                              | 208   |
| 116.        | b) le mouvement de la population allemande .                                                                                          | 209   |
| 117.        | c) le besoin de matières premières . . . . .                                                                                          | 210   |
| 118.        | La conquête des marchés . . . . .                                                                                                     | 212   |
| 119.        | Rôle des sociétés de commerce dans cette conquête . . . . .                                                                           | 213   |
| 120.        | Les banques : la banque allemande pénètre sous un déguisement dans les pays étrangers . .                                             | 214   |
| 121 et 122. | Le cas de la Banca Commerciale . . . . .                                                                                              | 216   |
| 123.        | Pénétration des sociétés commerciales et industrielles allemandes . . . . .                                                           | 220   |
| 124 et 125. | Apparences nationales données aux sociétés allemandes en pays étrangers . . . . .                                                     | 222   |
| 126.        | Usage fréquent de ce procédé dans l'industrie électrique . . . . .                                                                    | 224   |
| 127.        | Les Allemands s'attachent surtout à avoir la possession du capital-actions . . . . .                                                  | 226   |
| 128 à 130.  | Cependant le capital allemand investi à l'étranger est relativement peu considérable. Raisons de ce phénomène : méthode de la chaîne. | 228   |
| 131.        | Pénétration des Allemands dans l'administration des sociétés . . . . .                                                                | 233   |
| 132.        | Dangers de la pénétration allemande . . . . .                                                                                         | 235   |
| 133.        | Détournement au profit de l'industrie allemande des richesses du sous-sol . . . . .                                                   | 235   |

| Parag. |                                                                                                                | Pages |
|--------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------|
| 134.   | L'établissement des sociétés allemandes à l'étranger favorise l'exportation des produits allemands ; . . . . . | 237   |
| 135.   | et l'installation des techniciens allemands . . .                                                              | 240   |
| 136.   | Conclusion . . . . .                                                                                           | 241   |

## CHAPITRE VIII

### Le problème de la nationalité des sociétés dans sa forme actuelle.

|            |                                                                                                                                                                                                                           |     |
|------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 137.       | Objet du chapitre . . . . .                                                                                                                                                                                               | 243 |
| 138.       | Rappel des solutions adoptées au cours de la guerre . . . . .                                                                                                                                                             | 243 |
| 139 à 140. | Certaines décisions jurisprudentielles et quelques auteurs y voient des solutions d'un caractère exceptionnel et préconisent le retour à la théorie ancienne . . . . .                                                    | 244 |
| 141.       | Les circonstances paraissent peu favorables à cette manière de voir . . . . .                                                                                                                                             | 246 |
| 142 à 145. | Comment se pose aujourd'hui le problème de la nationalité des sociétés : il est lié au problème de la condition des étrangers en France . . .                                                                             | 249 |
| 146 .      | Mesures diverses qui peuvent être prises à l'encontre des étrangers qui veulent entrer dans des sociétés constituées en France. Méthode suivie dans l'étude de ces mesures . . . . .                                      | 255 |
| 147 à 148. | Etude préalable du régime de l'autorisation administrative établi aux colonies par le décret du 28 juillet 1918 ; critique de ce régime.                                                                                  | 255 |
| 149 à 153. | Mesures tendant à empêcher les sociétés qui comptent une certaine proportion d'étrangers de se qualifier « françaises » ; proposition Joseph Denais ; projet de loi du 27 janvier 1920 ; examen de ces diverses mesures . | 260 |



| Parag.     |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | Pages |
|------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------|
| 154 à 156. | Mesures tendant à rendre publique la nationalisation du personnel dirigeant et des associés : proposition Bénazet ; loi du 18 mars 1919 relative à la création d'un registre du commerce ; leur insuffisance. . . . .                                                                                                                    | 266   |
| 157 à 159. | Interdiction faite aux étrangers de participer à l'administration des sociétés françaises. Proposition de M. Lyon-Caen à la Société de législation comparée. Application de cette mesure à certains services publics et aux concessions coloniales. — Loi du 18 octobre 1909. Le projet de loi du 29 janvier 1920. Appréciation. . . . . | 271   |
| 160.       | Certains projets de réforme veulent obliger les sociétés françaises à comprendre une majorité d'actionnaires français . . . . .                                                                                                                                                                                                          | 274   |
| 161 à 162. | Moyens proposés pour atteindre ce but :                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |       |
|            | a) Suppression des titres au porteur (lois norvégienne, suédoise et espagnole) ; . . . .                                                                                                                                                                                                                                                 | 275   |
|            | b) Propositions faites en France. . . . .                                                                                                                                                                                                                                                                                                | 275   |
| 163 à 165. | Autres mesures inspirées du même esprit . .                                                                                                                                                                                                                                                                                              | 279   |
| 166 à 168. | Indications générales sur la solution du problème . . . . .                                                                                                                                                                                                                                                                              | 282   |
| 169 à 170. | Observations relatives aux lois du 9 mars 1918 et du 17 avril 1919. . . . .                                                                                                                                                                                                                                                              | 285   |
| 171.       | Conclusion. — Le problème à résoudre est un problème de valeur humaine plus encore qu'un problème législatif. . . . .                                                                                                                                                                                                                    | 289   |
|            | TABLE des arrêts par ordre chronologique . . . . .                                                                                                                                                                                                                                                                                       | 291   |
|            | ERRATA. . . . .                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | 299   |

---

SAINT-AMAND (CHER). — IMPRIMERIE BISSIERE

---









